



Revista del Foro Constitucional Iberoamericano

ACTUALIDAD JURISPRUDENCIAL

Bolivia.....	2
Honduras.....	3
Perú.....	4
Tribunal Europeo de Derechos Humanos.....	5
Uruguay.....	95



Revista del Foro Constitucional Iberoamericano

Revista 13- AJ Bolivia

ACTUALIDAD JURISPRUDENCIAL

BOLIVIA

Sentencia constitucional 018/2007 del Tribunal Constitucional . Recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad contra el Decreto Supremo (DS) 28993 de 30 de diciembre de 2006, por el cual el Presidente de la República, Don Evo Morales Ayma, había designado de forma interina, a cuatro Ministros de la Corte Suprema de Justicia.

Sentencia constitucional 169/2007 del Tribunal Constitucional . Recurso de amparo constitucional en que se alega la vulneración de los derechos a la dignidad humana, a la seguridad jurídica, al trabajo, a percibir una remuneración justa, a participar en la función pública y al debido proceso.

Sentencia constitucional 023/2007 del Tribunal Constitucional . Recurso de Recurso de amparo constitucional en que se alega la vulneración de los derechos a la seguridad jurídica, a la defensa y la garantía del debido proceso.

Sentencias aportadas por Richard Eddy Cardozo Daza.



Revista del Foro Constitucional Iberoamericano

[Contacto](#)

[Enlaces de interes](#)

Revista 13- AJ Honduras

ACTUALIDAD JURISPRUDENCIAL

[HONDURAS..](#)

Sentencia del 4 de octubre de 2006 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Recurso de inconstitucionalidad parcial contra la Ley General de Minería. Se discute si el especial trato que la norma otorga a la actividad minera constituye una vulneración del principio de igualdad.

Sentencia del 7 de agosto de 2007 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia . Recurso de inconstitucionalidad contra el Código de Notariado, por vulneración presunta del debido proceso.Sentencia del 13 de noviembre de 2007 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 52 de la Ley del Registro Nacional de las Personas, contenido en el Decreto No. 62-2004. Se debate la inconstitucionalidad de la norma que impide modificar el orden de los apellidos, de manera que sólo es posible ser inscrito primero con el del padre y luego con el de la madre.

Sentencia del 14 de diciembre de 2007 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia . Recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto 412/2002, Ratificado Mediante Decreto Número 154/2003, medio del cual se reforma la parte final del Numeral 1 del Artículo 240 de la Constitución de la República, permitiendo la reelección del Presidente de la República.

Sentencias aportadas por [Francisco Daniel Gómez Bueso](#).



Revista del Foro Constitucional Iberoamericano

Revista 1- AJ Perú

ACTUALIDAD JURISPRUDENCIAL

PERÚ

Se ha preparado la relación de los fallos del Tribunal Constitucional que constituyen precedentes constitucionales vinculantes y que han sido adoptados desde diciembre de 2004 y hasta octubre de 2008.

Relación de precedentes constitucionales

Noticia aportada por Samuel Abad Yupanqui Jaime Abanto Torres.



Revista del Foro Constitucional Iberoamericano

Revista 13- AJ TEDH

ACTUALIDAD JURISPRUDENCIAL

TEDH

Se ha preparado una crónica jurisprudencial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos Constitucional que recoge las principales decisiones de 2007.

[Crónica jurisprudencial](#)

Noticia aportada por Dunia Marinas Suárez y Maite Zelaia Garagarza.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS¹**Principales sentencias de 2007****Dunia Marinas Suárez*****Maite Zelaia Garagarza**

El objetivo de esta crónica jurisprudencial es la de recoger las resoluciones más significativas dictadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos durante el año 2007. Hemos tratado de sintetizar el contenido de las resoluciones que, a nuestro entender, cobran especial interés.

Se trata de los siguientes casos:

1. **Mammadov (Jalaloglu) vs. Azerbaijan. Sentencia de 11 de Enero de 2007**
2. **Salah Sheekh vs. Países Bajos .Sala III, Sentencia de 11 de Enero de 2007**
3. **Verdu Verdu vs. España. Sentencia de 5 de Febrero de 2007**
4. **Farhi vs. Francia. Sentencia de 16 de Enero de 2007**
5. **Ekinci y Akalin vs. Turquía. Sentencia de 30 de Enero de 2007**
6. **Kuznetsov et alii vs. Rusia. Sentencia de 11 de Enero de 2007**
7. **Kommersant Moldovy vs. Moldavia. Sentencia de 9 de Enero de 2007**
8. **Falakaoğlu y Saygili vs. Turquía. Sentencia de 23 de Enero de 2007**
9. **Arbeiter vs. Austria. Sentencia de 25 de Enero de 2007**
10. **Standard Verlagsgesellschaft Mbh vs. Austria. Sentencia de 22 de Febrero de 2007**
11. **Associated Society Of Locomotive Engineers & Firemen (Aslef) vs. Reino Unido. Sentencia de 27 de Febrero de 2007**
12. **Çiloğlu et alii vs. Turquía. Sentencia de 6 de Marzo de 2007**

¹ Este trabajo se ha realizado en el marco de un proyecto de investigación financiado por el Ministerio de Educación y Ciencia (DER2008-04499 JURI) dirigido por Alejandro SAIZ ARNAIZ, que lleva por título “Las implicaciones constitucionales de los procesos de integración en América Latina: Un análisis desde la Unión Europea” y gracias a la Ayuda IT-448-07 otorgada por el Departamento de Educación, Universidades e Investigación del Gobierno Vasco al Grupo de Investigación dirigido por Gurutz JÁUREGUI BERECIARTU y del que forman parte las autoras del trabajo.

* Profesoras de Derecho Constitucional. Universidad del País Vasco-Euskal Herriko Unibertsitatea

13. Murillo Espinosa vs. España. Sentencia de 7 de Junio de 2007.
14. Evans vs. Reino Unido. Sentencia de 10 de Abril de 2007.
15. Ramsahai y Otros vs. Holanda. Sentencia de 15 de Mayo de 2007
16. Behrami & Behrami vs. Francia / Saramati vs. Francia, Alemania y Noruega. Decisión de inadmisibilidad de 31 de Mayo de 2007
17. Esposito vs. Italia. Decisión de inadmisibilidad de 5 de Abril de 2007.
18. Vilho Eskelinen et alii vs. Finlandia. Sentencia de 19 de Abril de 2007.
19. Gebremedhin [Gaberamadhien] vs. Francia. Sentencia de 26 de Abril de 2007.
20. Vaquero Hernández, Dorado Villalobos, Bayo Leal vs. España / Rodríguez Galindo vs. España / Elgorriaga Goyeneche vs. España. Decisión de Admisibilidad parcial de 2 de Mayo de 2007
21. Saiz Oceja vs. España / Hierro Moset vs. España / Planchuelo Herrera-Sánchez vs. España. Decisión final de inadmisibilidad de 2 de Mayo de 2007.
22. Vera Fernández-Huidobro vs. España. Decisión de admisibilidad parcial de 2 de Mayo de 2007.
23. Tedesco vs. Francia. Sentencia de 10 de Mayo de 2007.
24. Díez Martín vs. España. Decisión de inadmisibilidad de 29 de Mayo de 2007.
25. Salt Hiper vs. España. Sentencia de 7 de Junio de 2007.
26. Pérez Arias vs. España. Sentencia de 21 de Junio de 2007.
27. Collectif National D'information Et D'opposition À L'usine Melox-Collectif Stop Melox Et Mox Vs. Francia. Sentencia de 12 de Junio de 2007.
28. Scm Scanner De L'ouest Lyonnais et Alii vs. Francia. Sentencia de 21 de Junio de 2007.
29. Hachette Filipacchi Associes vs. Francia. Sentencia de 14 de Junio de 2007
30. Kern vs. Alemania. Decisión de inadmisibilidad de 29 de Mayo de 2007
31. Dupuis et Alii vs. Francia. Sentencia de 7 de Junio de 2007.
32. Parti Nationaliste Basque - Organisation Régionale D'iparralde Vs. Francia. Sentencia de 7 de Junio de 2007.
33. Baczkowski et alii vs. Polonia. Sentencia de 3 de Mayo de 2007
34. Grande Oriente D'italia di Palazzo Giustiniai vs. Italia. Sentencia de 31 de Mayo de 2007.
35. Folgerø et Alii vs. Noruega. Sentencia de 29 de Junio de 2007.
36. Sara Lind Eggertsdóttir vs. Islandia. Sentencia de 5 de Julio de 2007
37. Mehmet y Suna Yiğit vs. Turquía. Sentencia de 17 de Julio de 2007
38. Hirschhorn vs. Rumanía. Sentencia de 26 de Julio de 2007
39. Ekeberg et alii vs. Noruega. Sentencia de 31 de Julio de 2007

40. Vassilios Stavropoulos vs. Grecia. Sentencia de 27 de Septiembre de 2007

41. Jorgic vs. Alemania. Sentencia de 12 de Julio de 2007

42. Ormani vs. Italia. Sentencia de 17 de Julio de 2007

43. Bukta et alii vs. Hungría. Sentencia de 17 de Julio de 2007

1. Mammadov (Jalaloglu) vs. Azerbaijan. Sentencia de 11 de Enero de 2007

Los hechos que dieron lugar a esta sentencia se remontan a finales del 2003 cuando el Sr. Mammadov, más conocido en los círculos políticos como Sr. Sardar Jalaloglu y que ocupaba el cargo de Secretario General del Partido Democrático de Azerbaiyán, uno de los partidos de la oposición que había manifestado que las elecciones presidenciales a celebrarse el 15 de octubre de 2003 no eran legítimas, fue objeto de una detención policial en su domicilio. Varios agentes de policía armados con ametralladoras irrumpieron en su domicilio el 18 de octubre de 2003, lo arrestaron y lo llevaron detenido con el objetivo de interrogarle en relación con una manifestación ciudadana celebrada dos días atrás. La manifestación, que tuvo momentos de mucha tensión y violencia, se había celebrado en el centro de Bakú con la finalidad de protestar contra los resultados de las elecciones. Tras la toma de declaración, el 19 de octubre de 2003, el demandante fue acusado de provocar desórdenes públicos y de usar la violencia contra funcionarios del Estado en la mencionada concentración. Durante tres días el Sr. Sardar Jalaloglu no pudo entrevistarse con su abogado y cuando finalmente pudieron reunirse le manifestó su queja por el maltrato recibido por parte de las autoridades policiales mientras estuvo detenido. Inmediatamente después de conocer los hechos, el

abogado presentó la correspondiente solicitud para que el Sr. Sardar Jalaloglu fuera sometido a un examen médico. Esta petición no obtuvo ninguna respuesta por parte de las autoridades policiales y judiciales por lo que el demandante interpuso una denuncia el 27 de octubre de 2003. En la misma el demandante declaraba haber sido golpeado, torturado y amenazado de violación. Tras la actuación policial, el demandante perdió incluso la capacidad de caminar y se le mantuvo privado de libertad en una celda en condiciones inhumanas sometido a amenazas de las autoridades policiales. El 29 de octubre fue objeto de un examen médico en el que se constató que las lesiones del demandante habían sido causadas por un objeto duro. Tras haber interrogado a los agentes de la policía que intervinieron en la detención y analizado el informe médico, las autoridades encargadas de la investigación consideraron que no quedaba demostrado concluyentemente que las lesiones hubieran sido provocadas en el momento de la detención o mientras el demandante hubiera estado en dependencias policiales. Además todas las denuncias interpuestas por el demandante en diversos tribunales por esta cuestión fueron rechazadas por carecer de fundamento. Y, por contra, el demandante fue condenado en última instancia a tres años de prisión por los cargos que motivaron su detención aunque puesto en libertad poco tiempo después, gracias a un indulto presidencial.

El demandante elevó su demanda al TEDH por violación del artículo 3 del Convenio, en concreto por haber sido objeto de malos tratos bajo custodia policial. El Tribunal consideró que el demandante no pudo haber sufrido las lesiones durante la

actuación de la policía en la antedicha manifestación, ya que en el procedimiento judicial quedó probado que el demandante no participó en aquel evento. Además, a su llegada a dependencias policiales el 18 de octubre de 2003 tras haber sido detenido en su domicilio, el demandante no tenía ninguna lesión en su cuerpo, por lo que las autoridades gubernativas se vieron obligadas a explicar de forma convincente el modo en el que las lesiones denunciadas aparecieron, explicaciones que no llegaron a realizarse. Es más, el tipo de lesión que el demandante sufría se acercaba más a la aplicación de una técnica de tortura concreta, la *falaka*, que no al tipo de lesión que puede producirse accidentalmente o por parte de la policía antidisturbios. Ciertamente el Comité para la Prevención de la Tortura del Consejo de Europa constató la existencia de informes en los que se señalaba que la *falaka* fue una técnica de maltrato utilizada en los centros de detención de Azerbaiyán, lo que sirvió para corroborar la posición del demandante. El TEDH consideró que correspondía a las autoridades gubernativas proporcionar una explicación satisfactoria de los daños sufridos por quien se encontraba bajo custodia policial, algo que en el caso de autos no ocurrió, por lo que el Tribunal concluyó por unanimidad que las lesiones del demandante eran imputables a los agentes de policía que intervinieron en la detención y posterior custodia y que el artículo 3 del Convenio que prohíbe el uso de la tortura y de los tratos inhumanos o degradantes fue vulnerado.

En cuanto a la actuación de las autoridades públicas en relación con las investigaciones que se tenían que haber desarrollado para el esclarecimiento de los hechos relacionados con

la tortura, el TEDH declaró por unanimidad la existencia de una clara violación del Convenio. El Tribunal consideró que las autoridades no consiguieron reunir las pruebas forenses precisas en el momento oportuno. Por su parte, al demandante no se le permitió entrevistarse con su abogado en los tres primeros días de la detención y el examen médico forense se efectuó tras haber transcurrido siete días de la detención. La investigación desarrollada por las autoridades gubernativas se limitó a estudiar el informe médico y a interrogar a los agentes de policía que intervinieron en la detención. Pero, por el contrario, no se tuvo en cuenta la declaración del policía que manifestó que el demandante gozaba de un buen estado de salud en el momento de ser trasladado a dependencias policiales. Tampoco se interrogó a ningún otro testigo en relación con las lesiones del demandante, en concreto, a quienes compartían celda con él y a quienes supuestamente hubieran podido confirmar su presencia en la manifestación.

En relación con la supuesta violación del artículo 13 del Convenio referido al derecho a un recurso efectivo, el TEDH declaró por unanimidad que el hecho de que los tribunales nacionales no hubieran efectuado una evaluación propia de los acontecimientos, haciendo suya la investigación desarrollada por parte de las autoridades policiales, servía de argumento para justificar la vulneración del derecho a un recurso efectivo ante la justicia interna. En cambio, el Tribunal no consideró admisible la argumentación de la demandante en lo relacionado con la violación del artículo 14 del Convenio en el sentido de que no se le había

permitido, por motivos de ideología política, presentar todas las pruebas pertinentes para demostrar los maltratos recibidos.

2. *Salah Sheekh vs. Países Bajos .Sala III, Sentencia de 11 de Enero de 2007*

Los hechos que dieron lugar a esta sentencia se originaron cuando el demandante, un nacional somalí nacido en 1986, abandonó Somalia con un pasaporte falso en mayo de 2003 y pidió asilo al llegar al Aeropuerto Schiphol de Ámsterdam. El demandante explicó a las autoridades holandesas que su familia, perteneciente a la minoría Ashraf, tuvo que abandonar Mogadishu en 1991 por el estallido de la guerra civil, refugiándose en otro municipio a 25 kilómetros de distancia, donde fueron despojados de todas las pertenencias que habían podido trasladar. El municipio se encontraba controlado por el clan Agbal, cuya milicia armada perseguía al demandante y a su familia, además de a otras familias Ashraf, con el conocimiento de que carecían de medios de protección. En diversos incidentes que se sucedieron a lo largo de varios años la milicia asesinó al padre y al hermano del demandante, le atacaron violentamente a él mismo y secuestraron y violaron a su hermana en dos ocasiones. Aun así, su petición de asilo fue rechazada en junio de 2003, ya que el Ministro de Inmigración e Integración consideró que no se encontraba en los supuestos que definen el estatuto de refugiado, es decir, no existían pruebas de que fuera un opositor del régimen establecido o simpatizante de un partido político o movimiento perseguido ni que hubiera sido detenido en alguna ocasión. Las autoridades ministeriales consideraron que la situación que el demandante y su familia vivían era el resultado de una inestabilidad social general que

se veía acentuada por la actuación de bandas de delincuentes y no por actuaciones discriminatorias por motivos de pertenencia a determinada minoría social. De forma que no se observó un verdadero riesgo de que fuera sometido a tortura ni a tratos inhumanos o degradantes prohibidos por el artículo 3 del Convenio si volvía a su país.

Para una garantía de bienestar y seguridad en su retorno a Somalia, las autoridades neerlandesas propusieron que el demandante fuera trasladado a una de las zonas denominadas “relativamente seguras”. El Sr. Salah Sheekh interpuso recurso contra esta decisión de expulsión pero no obtuvo el resultado deseado. De tal forma que las autoridades gubernativas neerlandesas le extendieron un documento de viaje de la Unión Europea y le garantizaron su traslado a una de estas zonas. Como última tentativa para evitar su expulsión, el demandante elevó una petición al Ministerio de Inmigración y solicitó al Tribunal que había resuelto sobre su expulsión que no se ejecutara la misma antes de que el Ministerio diera una respuesta. El demandante argumentó que el hecho de ser trasladado a una zona “relativamente segura” se traducía en que él y su familia deberían estar reclusos en un campamento para desplazados en pésimas condiciones de vida. El Ministerio rechazó este argumento. Sin embargo, en este lapso de tiempo las autoridades neerlandesas cancelaron las medidas de expulsión del Sr. Salah Sheekh y lo pusieron en libertad en aplicación de la regla 39 del TEDH que versa sobre la adopción de medidas provisionales. Como consecuencia de ello el demandante pudo solicitar un permiso de residencia en base a la decisión adoptada por el Ministerio en relación con solicitantes de asilo procedentes de

Somalia. Por último, en marzo de de 2006, el Sr. Salah Sheekh obtuvo el asilo en los Países Bajos.

El Tribunal apreció que si bien no existía riesgo de una inmediata expulsión del demandante a su país, la decisión ministerial de reconsiderar la situación de algunos nacionales somalíes solicitantes de asilo no era una solución definitiva a la situación que se había planteado. Es por ello que el Tribunal no consideró aplicable el artículo 37.1.c) del Convenio que prevé la posibilidad de que en cualquier momento del procedimiento el Tribunal pueda adoptar la decisión de archivar una demanda cuando las circunstancias del caso determinen que no está justificada la continuación del estudio de la demanda.

En relación con el artículo 3 del Convenio, el Tribunal manifestó que quedó constatado que el gobierno neerlandés pretendía enviar al demandante a un emplazamiento concreto que ofrecía garantías para su bienestar, es decir, a una de las zonas denominadas como “relativamente segura”. Ciertamente estas zonas eran consideradas más seguras y con mayor estabilidad que otras partes del país. Pero no era menos cierto, en opinión del Tribunal, que la posición que en esas zonas podían llegar a ocupar las personas originarias o aquellas otras con vínculos familiares o de clan en la misma no era equivalente a la que podían ocupar las personas que se hubieran trasladado de otras partes de Somalia y no gozaran de apoyos familiares en la zona. Esta última era precisamente la situación en la que el demandante y su familia se hubieran encontrado en el caso de haberse trasladado a una de las zonas “relativamente seguras” a las que las autoridades gubernativas

pretendían enviarles. El demandante y su familia hubieran sufrido una situación de marginalidad y aislamiento, convirtiéndose en vulnerables a la delincuencia e incluso a eventuales traslados forzosos por parte de las autoridades gubernativas de la zona. Por todo ello, el Tribunal declaró por unanimidad que la expulsión, en el caso de que se produjera, vulneraría el artículo 3 del Convenio.

En cuanto a la supuesta vulneración del artículo 13 del Convenio sobre el derecho a un recurso efectivo ante instancias nacionales, el Tribunal declaró por unanimidad la inexistencia de violación alguna. Y es que el TEDH entendió que el demandante ejerció su derecho a un recurso interno sin ningún tipo de violación cuando acudió a las instancias nacionales solicitando que no se aplicara la expulsión hasta que el Ministerio de Inmigración decidiera sobre la petición que él mismo había elevado. La instancia judicial nacional resolvió que la expulsión respetaba todos los derechos del demandante y que podía llevarse a cabo antes de que las autoridades ministeriales se pronunciaran sobre la petición del demandante. Según el TEDH la posición adoptada por las autoridades judiciales nacionales no merma en absoluto el derecho a un recurso interno efectivo, ya que este derecho no conlleva necesariamente que el recurso interpuesto resulte exitoso.

3. Verdu Verdu vs. España. Sentencia de 5 de Febrero de 2007

El demandante, el Sr. Verdu, tenía por costumbre adquirir billetes de lotería que posteriormente distribuía entre los compañeros de trabajo. En el asunto de autos, uno de aquellos billetes resultó agraciado con un premio especial equivalente a 2.956.979,55 euros y el demandante optó por guardar para él mismo

el billete premiado. J.P.R. presentó una denuncia por apropiación indebida al considerar que la mitad del premio le correspondía por haberlo consensuado previamente con el adquirente del billete. El demandante fue absuelto en primera instancia pero, tras las apelaciones presentadas por el fiscal y J.P.R. contra la sentencia, fue condenado a siete meses de privación de libertad y a indemnizar a J.P.R. con la mitad del premio obtenido. El demandante interpuso recurso ante el Tribunal Constitucional argumentando que no le habían sido facilitados los escritos presentados por J.P.R. en el procedimiento de apelación, a lo que el Tribunal Constitucional contestó que no cabía estimar el recurso por entender que el hecho de que al demandante no se le hubieran facilitado los escritos planteados por J.P.R. en el recurso de apelación no constituían vulneración de ningún derecho, ya que los argumentos presentados en aquellos escritos no eran más que una reiteración de los presentados por el fiscal en el mismo procedimiento, a los que el demandante sí había tenido acceso.

El demandante reconoció en su demanda que los argumentos esgrimidos por la parte eran sustancialmente similares a los motivos presentados por el Fiscal en cuanto al fondo. El hecho de que estos escritos hubieran sido remitidos al demandante concediéndole la posibilidad de responder no hubiera modificado la resolución final del asunto, ya que tales argumentos hubieran sido los mismos que los presentados al contestar al escrito del Fiscal. De forma que esta ausencia de remisión de información no constituía denegación de los derechos de defensa reconocidos en el artículo 6.1 del Convenio. Aun en el supuesto de que pudiera haberse considerado tal vulneración, el demandante ni siquiera

demostró en qué manera le había perjudicado la falta de remisión de documentos. Así pues, en opinión del Tribunal de Estrasburgo (por cinco votos contra dos) no cabía admitir la violación del artículo 6, ya que los motivos aducidos por el Tribunal Constitucional para justificar su actuación (en el sentido de no enviar la documentación al demandante) fueron razonables y en ningún caso arbitrarios.

4. *Farhi vs. Francia. Sentencia de 16 de Enero de 2007*

El demandante, Sr. Farhi, fue condenado en primera instancia a 12 años de privación de libertad. En el procedimiento tramitado ante Tribunal de *Assises* encargado de resolver la apelación, el abogado del demandante solicitó que se hiciera constar en el expediente judicial que había existido una comunicación irregular entre algunos miembros del jurado y el fiscal durante un aplazamiento de la vista y mientras los miembros del Tribunal se retiraron para deliberar. La petición del abogado del demandante fue rechazada ya que los miembros del Tribunal consideraron que no podían confirmar la existencia de supuestas conversaciones que se celebraron en su ausencia. En ese mismo día el Tribunal incrementó los años de condena del demandante de doce a quince.

Conforme a la normativa nacional, los miembros de los jurados de este tipo de Tribunal (de *Assises*) no podían comunicarse con ninguna persona durante el juicio. Elevada la cuestión al Tribunal de Casación, el demandante alegó que en el procedimiento judicial previo se había visto vulnerado su derecho a ser juzgado por un tribunal imparcial dada la negativa del Tribunal de *Assises* de investigar la denuncia interpuesta por el supuesto intercambio de

pareceres entre los miembros del jurado y el fiscal. El Tribunal de Casación rechazó las cuestiones de Derecho planteadas por el demandante.

El demandante acudió al TEDH por la vulneración del derecho a un juez imparcial. Éste consideró que la acusación planteada por el demandante en relación con el cambio de impresiones mantenido por el fiscal con algunos miembros del jurado resultaba suficientemente grave y hubiera precisado una decisión del presidente del Tribunal de *Assises* de iniciar una investigación para el esclarecimiento de los hechos. Algo que en el caso de autos no se produjo, negando incluso la anotación de esta circunstancia en el expediente judicial. El TEDH concluyó por unanimidad que se había vulnerado el derecho a un tribunal independiente e imparcial proclamado en el artículo 6.1 del Convenio.

5. Ekinci y Akalin vs. Turquía. Sentencia de 30 de Enero de 2007

Los demandantes se encontraban cumpliendo condena de privación de libertad por pertenencia a una organización terrorista. En varias ocasiones los Sres. Ekínci y Akalin manifestaron su disconformidad por entender que las autoridades penitenciarias habían interceptado su correspondencia. Lo cierto es que la legislación nacional permitía la restricción de la correspondencia de los reclusos salvo en los casos en que el destinatario o remitente fuera una instancia oficial. De forma que cualquier tipo de correspondencia que se considerara inadecuada se enviaba a una comisión de disciplina que decidía si el texto podía ser entregado o enviado sin ningún tipo de alteración o precisaba algún recorte o incluso debía retenerse en su totalidad. En el caso de autos, los demandantes

denunciaron que varias cartas dirigidas al letrado de su defensa en las que se referían a operaciones de las fuerzas de seguridad en el interior de la prisión y a los maltratos sufridos por parte de éstas no llegaron a su destino.

El TEDH consideró que el artículo 8.1 del Convenio incluye el derecho de cualquier recluso a mantener correspondencia con su abogado, independientemente del contenido de la misma. Este derecho cobra, si cabe, mayor trascendencia cuando la correspondencia constituye un paso previo para denunciar el trato recibido durante la privación de libertad. De forma que el Tribunal declaró por unanimidad la violación del citado precepto por parte de la legislación nacional que permitía la actuación restrictiva de las autoridades penitenciarias.

6. Kuznetsov et alii vs. Rusia. Sentencia de 11 de Enero de 2007

Los demandantes, el Sr. Kuznetsov y otros 102 nacionales rusos de Cheliabinsk, pertenecían a la comunidad de los Testigos de Jehová que en 1999 firmó un contrato de arrendamiento de un auditorio para su utilización en reuniones religiosas. Mientras la comunidad se hallaba celebrando una de sus reuniones un domingo del año 2000, la celebración religiosa se interrumpió por la actuación de la presidenta de la Comisión Regional de Derechos Humanos junto con dos oficiales de policía. Éstos ordenaron detener la reunión y, según manifestó el Sr. Kuznetsov, visto el comportamiento intimidatorio que mostraron los agentes de la autoridad se optó por cumplir con lo exigido por su parte. Es más, fue él mismo quien tuvo que dar a conocer a algunos de sus correligionarios la noticia de la suspensión de la reunión debido a que los medios audiovisuales colocados en el

local, y que aun estaban en funcionamiento, impedían que algunos de los asistentes pudieran escuchar lo dictado por las autoridades policiales. Al día siguiente, los miembros de la comunidad recibieron la notificación de que el contrato de arrendamiento sobre el local de reuniones se entendía rescindido debido a ciertas irregularidades que concurrieron en el momento de la firma del acuerdo. Ambos hechos provocaron una situación de incertidumbre entre los afectados y optaron por solicitar, sin éxito, una investigación penal sobre la actuación de la presidenta de la Comisión Regional de Derechos Humanos y de los agentes de policía que irrumpieron en la celebración religiosa. Asimismo los demandantes presentaron una demanda civil que fue rechazada por no haber podido justificar la existencia de una relación causal entre la llegada de las autoridades públicas al local y la prematura finalización de la reunión religiosa.

El Sr. Kuznetsov y el resto de miembros de la comunidad religiosa elevaron la demanda al TEDH fundándose en la supuesta vulneración de los artículos 9 -relativo a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, y más en concreto sobre la libertad de manifestar las convicciones religiosas individual o colectivamente, en público o en privado, a través del culto y la enseñanza- y 6 -relativo al derecho a un juicio equitativo- del Convenio.

En relación con el artículo 9 el Tribunal determinó que la orden de suspender la reunión religiosa fue adoptada por la presidenta de la Comisión Regional de Derechos Humanos. Lo único que el Sr. Kuznetsov hizo fue trasladar a sus compañeros la orden de suspensión de la reunión y, por tanto, la interrupción de la celebración no fue algo ordenado por la organización del evento sino

impuesto por parte de las autoridades públicas. Además el Tribunal confirmó la posición del demandante al señalar que la actuación de las autoridades públicas no se ajustó a la legalidad por varios motivos: por un lado, las autoridades públicas afirmaron que los demandantes carecían de los documentos precisos para la celebración de la reunión religiosa, unos documentos que, según el Tribunal, no se exigen en la legislación nacional; por otro lado, el Tribunal tampoco aceptó la afirmación de las instancias gubernativas que señalaban que acudieron al recinto porque habían recibido información sobre la presencia no autorizada de niños en la celebración religiosa, extremo que no se llegó a probar. En definitiva, la interferencia no tenía base legal y la presidenta de la Comisión Regional de Derechos Humanos no actuó de buena fe y con el respeto a la neutralidad e imparcialidad a la que se deben los funcionarios del Estado. Por todo lo cual, el Tribunal declaró por unanimidad la violación del artículo 9 del Convenio.

Con respecto al artículo 6, el TEDH mencionó la escasa consistencia de la fundamentación de los tribunales internos: admitían que los agentes de la autoridad pública habían entrado en la reunión que los demandantes estaban celebrando y que la misma finalizó antes de lo previsto, pero rechazaban la existencia de una relación causal entre ambos hechos, sin ofrecer una explicación alternativa que justificara la coincidencia. Así pues, partiendo de este enfoque los tribunales nacionales no entraron a valorar si se había vulnerado la libertad de religión, aspecto que constituía la clave de las denuncias planteadas por los demandantes ante las instancias judiciales nacionales. En suma, el TEDH entendió que los tribunales internos no fundamentaron sus decisiones y tampoco pudieron

demostrar que las partes del litigio habían sido oídas de forma equitativa, por todo lo cual se declaró por unanimidad la violación del artículo 6.1 del Convenio.

7. *Kommersant Moldovy vs. Moldavia. Sentencia de 9 de Enero de 2007*

El demandante, el Diario de Noticias Kommersant Moldovy, publicó una serie de artículos criticando la actuación de las autoridades moldavas en relación con la separación de la República moldava de Transdniestria y haciéndose eco de las duras manifestaciones efectuadas por algunos líderes rusos y de Transdniestria sobre el Gobierno moldavo. Un tribunal económico nacional ordenó el cierre del diario por considerar que los artículos excedían los límites permitidos en la ley nacional moldava y que, además, podían poner en riesgo la integridad territorial de Moldavia y la seguridad nacional, creando una situación que, vulnerando la Constitución, potenciara el desorden y el crimen. La justicia nacional no especificó cuáles fueron las expresiones y comentarios que atentaron contra el orden establecido pero insistió en que los artículos publicados no se ajustaban correctamente a las manifestaciones efectuadas por las autoridades públicas moldavas. El Diario recurrió en apelación y cambió la denominación del rotativo registrándolo como Kommersant-Plus. Al no obtener una respuesta judicial satisfactoria, la demanda se elevó al TEDH.

El TEDH partió de la premisa de que el cierre del periódico supuso una interferencia en el ejercicio de la libertad de expresión. Lo que se debía determinar es si esta injerencia perseguía objetivos legítimos como la protección de la seguridad nacional y la integridad territorial de Moldavia y, por tanto, la medida restrictiva se ajustaba a

la ley o bien fue desproporcionada y no ajustada a la ley. El TEDH consideró que los tribunales nacionales no dieron motivos suficientes para justificar la injerencia, limitándose a la reproducción de las disposiciones legales: los tribunales no especificaron cuáles fueron las expresiones y comentarios problemáticos ni de qué manera cuestionaban y ponían en peligro la seguridad nacional y la integridad territorial del país. A la luz de la escasa motivación reflejada en las resoluciones judiciales de las instancias judiciales internas, el TEDH entendió por unanimidad que no se habían satisfecho los principios proclamados en el artículo 10 del Convenio reconocedor de la libertad de expresión y declaró la violación del mismo.

8. Falakaoğlu y Saygılı vs. Turquía. Sentencia de 23 de Enero de 2007

Los Sres. Falakaoğlu y Saygılı, demandantes en este procedimiento, eran el editor y el propietario, respectivamente, de un diario turco que publicó una declaración titulada "Vamos a derrotar el terror del régimen de incomunicación", firmado en nombre de todos los detenidos bajo la acusación de pertenecer a un grupo terrorista armado. En la declaración se hacía referencia, entre otras, a cuestiones como una campaña contra el traslado de los detenidos a dependencias específicas en régimen de aislamiento; el rechazo a una disposición legislativa que incluía medidas para prevenir y atajar el terrorismo; un llamamiento a una huelga de hambre así como una invitación para que otros ciudadanos se sumaran a la "lucha justa" que los declarantes defendían. Este texto tuvo continuidad en otro publicado posteriormente. Como consecuencia, se iniciaron acciones contra los demandantes en el Tribunal de Seguridad Nacional por violación de la legislación sobre prevención de terrorismo y sobre prensa. Los Srs.

Falakaoğlu y Saygili argumentaron en su defensa que ambos artículos fueron publicados en calidad de anuncio y que esta actividad no podía entenderse como constitutiva de delito. Además no se trataba de declaraciones realizadas por una banda terrorista sino que eran personas que se encontraban detenidas pero no condenadas. Sin embargo, el Tribunal de Seguridad Nacional no admitió estos argumentos y los demandantes fueron declarados culpables por publicar declaraciones de organizaciones terroristas y se les condenó al pago de una multa además del cierre del rotativo durante casi una semana. La sentencia fue recurrida en relación con cuestiones de Derecho y el Tribunal de Casación rechazó su recurso y confirmó la decisión dictada previamente.

Los Sres. Falakaoğlu y Saygili sometieron el asunto al TEDH argumentando la violación del artículo 10 del Convenio que reconoce la libertad de expresión. La tarea principal de la prensa es, sin duda alguna, la de informar sobre cualquier materia de interés público pero sin sobrepasar los límites preestablecidos, entre otros, los intereses del Estado como la seguridad nacional y la integridad frente a la amenaza terrorista o la prevención del crimen. Las autoridades públicas, actuando con cierto margen de apreciación, valoraron si era precisa la adopción de una medida que restringiera la libertad de expresión y decidieron que la situación lo requería. El TEDH recordó que la injerencia a la que los demandantes se referían debía analizarse como parte de una situación más general. Era preciso, pues, analizar las expresiones utilizadas en los artículos en cuestión así como el contexto en el que fueron expuestas teniendo en cuenta los problemas relacionados con la prevención del terrorismo.

Las instancias judiciales nacionales determinaron que los Srs. Falakaoğlu y Saygili debían ser condenados en calidad de editor y propietario, respectivamente, no como autores, por la publicación de declaraciones, opiniones e incluso peticiones de miembros de un grupo terrorista. Algunas de las peticiones planteadas por los detenidos en los textos publicados (como el llamamiento a sumarse a la huelga de hambre) generaron graves altercados en muchos centros penitenciarios entre presos y fuerzas de seguridad. Aunque el TEDH dejó claro que los demandantes no se habían sumado personalmente a las manifestaciones y opiniones publicadas en su diario, incidió en que el hecho de ofrecer la posibilidad de difundir su mensaje a un grupo de detenidos por su presunta pertenencia a una banda terrorista impide que los demandantes puedan quedar exonerados de la responsabilidad por el contenido de los artículos. Ciertamente era a ellos a quienes correspondía velar por la línea editorial de su rotativo y estas manifestaciones debían haber sido sometidas a un control previo y prohibidas antes de su publicación.

Por último, el TEDH tras el pertinente estudio de la naturaleza como de la severidad de las sanciones impuestas para valorar si se había respetado la proporcionalidad declaró que las sanciones impuestas, teniendo en cuenta que las autoridades públicas nacionales gozaban de cierto margen de apreciación, no podían considerarse desproporcionadas en relación con los objetivos que se perseguían. Por todo lo cual el Tribunal declaró por unanimidad la inexistencia de violación de la libertad de expresión reconocida en el artículo 10 del CEDH.

9. Arbeiter vs. Austria. Sentencia de 25 de Enero de 2007

Los hechos que dieron lugar a esta sentencia tienen su origen en la solicitud de un informe de expertos efectuada por las autoridades gubernativas regionales de Carintia en 2001 sobre el sistema de salud en el ámbito regional. En concreto, el informe debía centrarse en la reducción de costes del sistema público de salud y, más en particular, del hospital regional de Carintia, en el que el demandante, Sr. Arbeiter, ocupaba el puesto de presidente del comité de trabajadores. En entrevistas a periódicos regionales, el director de la empresa de expertos encargada de elaborar el estudio, Sr. Köck, abogó por aplicar una serie de recortes económicos en algunos servicios médicos así como por cerrar determinados hospitales pequeños. En mayo de ese mismo año, el Sr. Köck fundó con otros socios una empresa privada con la finalidad de hacerse cargo de la gestión de algunos hospitales con la finalidad de maximizar su potencial. El Partido Socialdemócrata, a cuyas filas pertenecía el demandante Sr. Arbeiter, impugnó la decisión del gobierno regional de nombrar al Sr. Köck como experto encargado de elaborar el informe sobre la reforma del sistema regional de salud, al mismo tiempo que criticaron el hecho de que la misma persona que había tenido acceso a informaciones reservadas hubiera podido crear una empresa privada para la gestión de hospitales.

En junio de 2001, un periódico regional publicó unas declaraciones del Sr. Arbeiter en el que cuestionaba la actuación del Sr. Köck. Además de dejar plasmadas las críticas que previamente había vertido el Partido Socialdemócrata, el Sr. Arbeiter fue más allá, llegando incluso a hacer una comparación con un cargo público de la región que había manejado información reservada para beneficio

propio y cuyas actividades fueron declaradas como delictivas. La respuesta no se hizo esperar y las instancias judiciales internas ordenaron al Sr.Arbeiter a que se retractara de sus comentarios, prohibiéndole que efectuara declaraciones similares en el futuro. Éste apeló intentando justificar que sus declaraciones plasmaban una serie de hechos y actitudes un tanto sospechosos pero sin que hubiera existido una intención difamatoria. El Tribunal de apelación ratificó la sentencia anterior y consideró que las manifestaciones del demandante sobrepasaban el límite de los juicios de valor permitidos.

El Sr.Arbeiter acudió al TEDH argumentando la violación de la libertad de expresión del artículo 10 del CEDH. El Tribunal entendió que la tarea emprendida por el Sr. Köck elaborando informes para las autoridades gubernativas y actuando en calidad de experto, le colocaron en la arena pública por lo que sus trabajos generaban un interés que los convertían en objeto de críticas, tanto favorables como desfavorables. Es en este contexto en el que el Tribunal consideró que se efectuaron las declaraciones del demandante en la prensa regional. De forma que la actuación de las instancias judiciales internas obligando a retractarse y a no efectuar más manifestaciones en la misma línea supuso la violación de la libertad de expresión del demandante.

10. Standard Verlagsgesellschaft MbH vs. Austria. Sentencia de 22 de Febrero de 2007

La empresa Standard Verlagsgesellschaft era la propietaria en 1999 de un periódico que en su portada publicó un artículo en el que se relataba que un gobernador regional había engañado deliberadamente al gobierno regional e incumplido las normas

relativas a la elección de la junta supervisora de una empresa regional de electricidad. El gobernador regional acudió a la justicia interna tanto por vía penal como civil. En vía penal logró que el rotativo retirara de la distribución todos los ejemplares que todavía pudieran estar en circulación así como la publicación de la sentencia en el mismo periódico. Por su parte, en vía civil consiguió que el periódico tuviera que retractarse de las manifestaciones declaradas difamatorias. La empresa condenada recurrió en apelación tratando de justificar que las manifestaciones efectuadas eran juicios de valor basados en la opinión de un experto en la materia y en los comunicados de prensa emitidos por un partido político de la oposición. El tribunal de apelación mantuvo la misma posición que la anterior resolución judicial.

En esta situación la empresa Standard Verlagsgesellschaft acudió al Tribunal de Estrasburgo por violación de su libertad de expresión. Éste tuvo que analizar si la injerencia de las instancias judiciales nacionales llegó a vulnerar la libertad de expresión de la empresa demandante. El Tribunal dejó claro que el artículo 10 del Convenio no garantiza una libertad de expresión con carácter ilimitado. Ni siquiera en los supuestos en los que el objeto sobre el que se efectúan las manifestaciones sean de interés y preocupación públicos, tal y como ocurría en el caso que nos ocupa. Ciertamente, el artículo publicado por el periódico abordaba una cuestión de gran relevancia política e interés público: se trataba de la conducta de un representante político en el contexto de la reelección de un órgano de supervisión. Así pues el argumento de que el artículo publicado era unilateral y parcial no era suficiente para justificar la restricción de la libertad de expresión de la empresa demandante. Sin embargo, el

TEDH entendió que las reiteradas afirmaciones de que el gobernador había engañado intencionadamente al gobierno regional y que pasó por alto la normativa aplicable al caso, cuando ni la opinión de los expertos ni los comunicados de prensa de los partidos de la oposición contenían esta alegación, constituían acusaciones claramente difamatorias. Así pues, la actuación de las instancias judiciales internas limitando la libertad de expresión de la empresa demandante fue correcta y proporcionada, por lo que el TEDH declaró (por cuatro votos a tres) la inexistencia de violación

11. Associated Society Of Locomotive Engineers & Firemen (Aslef) vs. Reino Unido. Sentencia de 27 de Febrero de 2007

En 2002 un miembro activo del Partido Nacional Británico, de ideología conservadora, se afilió a Associated Society of Locomotive Engineers & Firemen, organización sindical independiente integrada básicamente por conductores de trenes y de orientación socialista. Poco tiempo después el Comité ejecutivo del sindicato decidió por unanimidad expulsar al recién afiliado por entender que la pertenencia al sindicato era ideológicamente incompatible con ser militante y candidato en las elecciones locales del Partido Nacional Británico. El trabajador expulsado acudió al Tribunal de Trabajo cuya resolución se fundamentó en una disposición legal que prohibía a los sindicatos expulsar a un trabajador por ser miembro de un partido político. El sindicato demandante recurrió en apelación y logró que se anulara la resolución anterior para que el asunto volviera a ser analizado, por considerar que un sindicato podría expulsar a un miembro por su conducta pero nunca por su pertenencia a un partido político. El Tribunal de apelación llegó a la conclusión de que la expulsión fue

motivada exclusivamente porque el trabajador militaba en un partido político de forma que la sentencia obligó al sindicato a readmitir al trabajador expulsado o, en su caso, a pagar una indemnización.

El sindicato acudió al TEDH argumentando la vulneración de la libertad de asociación consagrada por el artículo 11 del Convenio. Así el Tribunal consideró que de la misma forma que un trabajador tiene la libertad de asociación tanto desde una perspectiva positiva (derecho a formar parte de un sindicato) como negativa (derecho a no formar parte del mismo), los sindicatos también son igualmente libres de admitir o no admitir a los trabajadores en su seno. El artículo 11 del CEDH no debe ser interpretado como una obligación de las organizaciones o asociaciones a admitir el ingreso de cualquiera que quiera unirse. La idea de perseguir objetivos y defender valores comunes debe dirigir el funcionamiento de una asociación, de lo contrario se estaría actuando contra la propia eficacia de la libertad y quedaría únicamente un derecho de carácter formal. El TEDH consideró que la expulsión del trabajador fue totalmente legítima ya que no afectó de manera significativa al ejercicio de su libertad de expresión ni a sus condiciones de trabajo y vida, sólo se vio afectada su condición de afiliado al sindicato. Es por ello que el Tribunal entendió por unanimidad que se había producido la violación de la libertad de asociación del sindicato por parte de las instancias judiciales nacionales puesto que tenía que haber primado el derecho del sindicato a elegir a sus miembros frente al derecho del trabajador a pertenecer al mismo.

12. Çiloğlu et alii vs. Turquía. Sentencia de 6 de Marzo de 2007

Este caso se refiere a una serie de manifestaciones que los familiares de presos celebraban semanalmente en una vía pública de la ciudad de Estambul en apoyo a una protesta de los presos sobre la construcción de un nuevo centro penitenciario. Estas acciones de protesta se venían produciendo durante más de tres años y nunca hasta este momento la policía había ordenado la disolución de las concentraciones. En esta ocasión las autoridades gubernativas consideraron que se trataba de una concentración ilegal por no disponer de la autorización necesaria. Cuando los manifestantes se negaron a obedecer las órdenes de la policía, ésta cargó contra los asistentes utilizando gases lacrimógenos. Los informes médicos referidos a los manifestantes afectados y elaborados ese mismo día demostraron la existencia de una serie de lesiones en la garganta causados por los gases utilizados por la policía así como magulladuras y golpes en diversas partes del cuerpo. La justicia interna no resolvió las denuncias de los demandantes de forma satisfactoria por lo que acudieron al Tribunal de Estrasburgo.

Los demandantes argumentaron la violación de los artículos 3 y 11 del Convenio. En relación con el artículo 3, referido a la prohibición de la tortura y a tratos inhumanos o degradantes, el TEDH consideró que el uso de los gases lacrimógenos por parte de los agentes de la policía tenía como único propósito mantener el orden público. Si bien los demandantes presentaron informes médicos elaborados tras los altercados con la policía, no presentaron ningún otro examen médico elaborado posteriormente para demostrar que

padecían secuelas. En estas circunstancias el Tribunal consideró por unanimidad que las lesiones producidas por la policía en las disputas ocurridas tras la suspensión de la manifestación no pueden incluirse en el ámbito del artículo 3 del Convenio, tal y como resaltó el propio Tribunal en el caso *Oya Ataman vs. Turquía*².

En cuanto a la violación del artículo 11 del Convenio, referido a la libertad de reunión, quedó confirmado que la concentración era ilegal ya que las autoridades públicas no habían recibido ninguna notificación previa al respecto. Si bien esto no justificaba la adopción de medidas restrictivas del derecho, daba a entender la razón por la que las autoridades públicas no habían podido adoptar con antelación las medidas de seguridad oportunas. Además, los manifestantes eran plenamente conscientes de que la concentración no se ajustaba a la legalidad pero, haciendo caso omiso de las indicaciones de los agentes de las fuerzas de seguridad, continuaron con su actividad quebrantando el orden público. En suma, el TEDH declaró por cinco votos contra dos que las autoridades actuaron dentro del margen de apreciación del que disponían y que no existió violación del derecho de reunión de los demandantes.

13. Murillo Espinosa vs. España. Sentencia de 7 de Junio de 2007.

Esta sentencia tiene su origen en la demanda interpuesta por los padres de un nacional español que fue encontrado muerto en febrero de 2000 en un área abandonada en las afueras de Barcelona. Inmediatamente después de conocerse los hechos se iniciaron las correspondientes investigaciones y las autoridades médicas del distrito judicial en el que se produjeron los hechos

² Sentencia de 5 de Diciembre de 2006 (Sala II).

practicaron la autopsia al cadáver. De la misma se dedujo que el fallecido tenía un alto grado de alcohol en la sangre y que se había suicidado prendiéndose fuego tras haber rociado su cuerpo con gasolina. Según la autopsia las causas que provocaron la muerte fueron la asfixia y las quemaduras. La madre del fallecido, demandante ante el TEDH, no satisfecha con los resultados obtenidos y entendiendo que existían cuestiones no resueltas en relación con la muerte de su hijo, pidió que se continuara con la investigación. En julio de 2002 las autoridades judiciales suspendieron el procedimiento por entender que no existían pruebas de que se hubiera cometido ningún delito. Esta decisión judicial fue recurrida en casación ante la Audiencia Provincial de Barcelona que confirmó la posición judicial anterior. Contra la resolución judicial de la Audiencia Provincial se interpuso un recurso de amparo que el Tribunal Constitucional desestimó en junio de 2003. A su vez, esta sentencia desestimatoria fue objeto de demanda ante el TEDH por supuesta vulneración de los artículos 2 (derecho a la vida), 3 (prohibición de tratos inhumanos o degradantes), 6.1 (derecho a un juicio justo) y 13 (derecho a un recurso efectivo).

El Tribunal de Estrasburgo entendió que las autoridades públicas efectuaron una actividad investigadora correcta, que además se activó de oficio tan pronto como se conocieron los hechos. Del informe de la autopsia desarrollada por los patólogos se dedujo que no se vieron involucradas terceras personas en la muerte de la víctima. El informe fue corroborado por el Instituto Nacional de Toxicología. Además, la actividad investigadora dio a entender que la víctima se encontraba en un estado psicológico de grave depresión y que había manifestado a algunas amistades la intención de acabar con su vida. Asimismo el informe constató que el fallecido había ingerido una gran cantidad de alcohol el día de autos. Por todo ello, el Tribunal entendió por unanimidad que la actividad investigadora había sido lo suficientemente exhaustiva e imparcial para resolver las circunstancias del fallecimiento sin que pudiera

apreciarse vulneración alguna del artículo 2 del Convenio y sin que fuera preciso analizar separadamente estas cuestiones por violación de los artículos 6.1 y 13 del Convenio.

14. *Evans vs. Reino Unido. Sentencia de 10 de Abril de 2007.*

Los hechos que originan esta sentencia se remontan a julio de 2000 cuando la demandante y su pareja, J., iniciaron un tratamiento de fertilidad. En octubre de 2000, en una de las citas médicas en el hospital en el que recibía el tratamiento, a la demandante se le diagnosticó un pre-cáncer de ovarios y se le propuso efectuar un ciclo de fecundación *in vitro* antes de ser sometida a la intervención quirúrgica de extirpación de ovarios. Tanto a la demandante como a su pareja se les informó de la exigencia de que cada uno de ellos emitiera su consentimiento por escrito con carácter previo a que se iniciara el tratamiento de fecundación. De acuerdo con la Ley de Fertilización Humana y Embriología de 1990, este consentimiento podía ser revocado por parte de cualquiera de los dos siempre y cuando fuera antes de la implantación de los embriones en el útero de la demandante. Ésta barajó la posibilidad de conseguir la fecundación de sus óvulos utilizando otros medios ante el riesgo de que finalizara su relación con J. y éste pudiera revocar el consentimiento dado con anterioridad. Pero J. aseguró que en ningún caso revocaría el consentimiento. En este contexto, en noviembre de 2001, la pareja acude a la clínica para someterse al tratamiento de fertilidad, del que resulta la creación de seis embriones que se reservan para ser implantados después de transcurridos dos años desde la operación de extirpación de útero. En mayo de 2002 la relación de pareja de la demandante con J. finaliza y este último informa a la clínica de que retira su consentimiento para la utilización de los embriones o incluso para que éstos continúen almacenados.

La demandante inicia un procedimiento judicial ante el Tribunal Supremo solicitando, entre otras, una resolución judicial que reconociera su derecho a hacer uso de los embriones. Su recurso es rechazado en octubre de 2003 ya que el Tribunal entiende que J. había actuado de buena fe al someterse al tratamiento de fertilidad sobre la base de que la relación de pareja continuaría. En octubre de 2004, el Tribunal de Apelación confirma la sentencia del Tribunal Supremo sin posibilidad de continuar litigando. La demandante acude entonces al Tribunal de Estrasburgo incidiendo en que la legislación interna (en concreto la Ley de Fertilización Humana y Embriología de 1990) permitía la revocación del consentimiento en relación con la utilización de los embriones, lo que suponía la violación de los artículos 2 (derecho a la vida), 8 (derecho al respeto a la vida privada y familiar) y 14 (derecho a la igualdad) del Convenio.

En relación con el artículo 2, el TEDH declaró por unanimidad la inexistencia de violación confirmando la sentencia dictada en Sala el 7 de marzo de 2006, por entender que los embriones almacenados no eran titulares del derecho a la vida. En cuanto al artículo 8 del Convenio, el Tribunal consideró que el derecho a la vida privada reconocido en el apartado 1 del mismo, incluye el derecho a que se respete la decisión de cada persona de convertirse en padre o no hacerlo. Pero la demanda de la Sra. Evans no se fundaba en el argumento de que se le hubiera impedido ser madre ya que la legislación nacional no ofrecía ningún obstáculo para que pudiera ser madre a través de la adopción o incluso de la implantación de embriones fruto de donaciones. Más bien su demanda se dirigió a tratar de argumentar que la aplicación de algunas disposiciones de la Ley de 1990 había derivado en que ella no pudiera hacer uso de los embriones creados junto con J. y, por tanto, se le impidiera tener hijos genéticamente propios. Ahora bien, la cuestión se centra, en opinión del TEDH, en que se produce un conflicto de intereses DE dos particulares en relación con

el derecho reconocido por el artículo 8 del Convenio. Los intereses son completamente irreconciliables con los de la otra parte: en el caso de que J. permitiera el uso de los embriones a la demandante, él se vería obligado a convertirse en padre y, por el contrario, si J. no lo permitiera, la demandante perdería la única oportunidad de convertirse en madre de una criatura que genéticamente fuera propia. De forma que cualquier solución que pudieran adoptar las autoridades nacionales violaría los intereses de una de las partes. Ahora bien, el TEDH ha precisado que los poderes públicos deben actuar garantizando los intereses públicos tales como los principios de primacía del consentimiento otorgado y de la seguridad jurídica aunque ello suponga la merma de algunos intereses particulares, de forma que es la defensa de esos intereses la que debe dirigir la actuación de las autoridades nacionales.

En cuanto a la prohibición de injerencia de la autoridad pública en el ejercicio del derecho al respeto de la vida privada y familiar (apartado 2 del artículo 8) es preciso analizar si las disposiciones legislativas aplicadas por parte de las autoridades públicas británicas permitían un equilibrio entre el interés público y los intereses privados en juego. En este sentido, los tribunales internos concluyeron que el consentimiento emitido por J. no se refería a que la demandante pudiera hacer uso de forma individual de los embriones creados conjuntamente. Ciertamente, las cuestiones debatidas en este procedimiento resultan de una envergadura moral y ética importante y, además, están resueltas de distinta forma en Europa. En algunos Estados europeos existe una legislación específica que controla los tratamientos de fertilidad y en otros, en cambio, es una cuestión cuya resolución depende de la práctica y directrices médicas. En concreto, el Reino Unido permite el almacenamiento de embriones así como la posibilidad de retirar el consentimiento por parte de cualquiera de los dos donantes de gametos en tanto en cuanto se haga antes de la implantación en el cuerpo de la mujer. Así pues, el consentimiento de los

donantes es completamente revocable en la legislación británica y, en opinión de los representantes del Reino Unido, no por ello se debe entender vulnerado el derecho al respeto a la vida privada y familiar por injerencia de los poderes públicos, en el sentido reconocido en el apartado 2 del artículo 8.

Por su parte, la demandante trató de argumentar que si bien el derecho reconocido por el artículo 8 debe entenderse reconocido a ambos donantes, en lo que a ella respecta el derecho adquiere un valor cualitativamente superior por el hecho de que el tratamiento de fertilidad resultó más agresivo tanto física como psicológicamente y además, la operación de extirpación de ovarios la convirtió en infértil. El Tribunal de Estrasburgo considera que la inexistencia de un criterio uniforme o una base común entre los Estados europeos en lo referido a los tratamientos de fertilidad concede un margen de apreciación amplio a las autoridades públicas estatales para legislar sobre el tema o no hacerlo y en el caso de hacerlo, procurar equilibrar lo más correctamente posible los intereses públicos y privados, y éstos entre sí. De forma que lo siguiente sería determinar si la ley británica que permitía que la revocación del consentimiento por los donantes y la aplicación de la misma fue correcta o pudo vulnerar el equilibrio de intereses de las dos partes. El TEDH declara que la ley británica fue la culminación de un exhaustivo examen y reflexión acerca de los aspectos sociales, éticos y jurídicos relacionados con la fertilización humana y la embriología. Cualquier persona sometida a un tratamiento de fertilidad debe ser informada sobre la exigencia de otorgar el consentimiento así como de la posibilidad de que tal consentimiento puede revocarse. La demandante y J. también fueron informados sobre ello. La rapidez con la que la demandante tuvo que adoptar la decisión, debido a la inminente operación de extirpación de útero, provocó que ésta optara por la fertilización de todos sus óvulos con los espermatozoides de J., sin dejar ningún óvulo sin fertilizar almacenado. Todo ello a sabiendas de que el donante podía cambiar su voluntad y que en adelante

no produciría más óvulos. El Tribunal de Estrasburgo sentenció, por trece votos a cuatro, que frente a este interés particular debe prevalecer el respeto a la dignidad humana y a la voluntad de cada individuo en relación con la creación de una persona con sus donaciones, y que, por tanto, no cabe entender vulnerado el artículo 8 del Convenio. Del mismo modo, declaró que no cabía analizar si había sido violado el artículo 14 del Convenio en el sentido de que la demandante hubiera recibido un trato diferente a otras mujeres que pudieran encontrarse en esa misma situación.

15. Ramsahai y Otros vs. Holanda. Sentencia de 15 de Mayo de 2007

Los hechos que dan lugar a esta sentencia tienen como elemento central la muerte de Moravia Ramsahai tras un altercado con agentes de policía de Ámsterdam. Tras asistir a una fiesta, el joven robó a punta de pistola una motocicleta, robo que llegó a conocimiento de la policía que rápidamente inició la búsqueda del vehículo y de su conductor. En poco tiempo dieron con Moravia Ramsahai y uno de los agentes trató de detenerlo. Tras un forcejeo el Sr. Ramsahai logró escapar, momento en el que, según la versión policial, éste sacó una pistola de su cinturón. La policía le ordenó que dejara su arma en el suelo y al observar la negativa a cumplir la petición, otro de los agentes de policía se acercó al lugar del incidente. En ese instante, en base a la declaración de las autoridades policiales, el Sr. Ramsahai levantó su arma y apuntó a uno de los agentes, quien, actuando con mayor rapidez, disparó y, a consecuencia de un golpe recibido en el cuello, el Sr. Ramsahai falleció.

Se activó una investigación penal dirigida, en un primer momento, por el cuerpo de policía al que pertenecían los agentes implicados, si bien posteriormente fue el Departamento de Investigación Criminal (*Rijksrecherche*) quien se encargó de la dirección de la investigación. Tras la elaboración del correspondiente informe, éste se remitió a la Fiscalía quien concluyó que el

disparo efectuado por el agente de policía fue en legítima defensa y que, por tanto, no cabía procesamiento. Los demandantes accedieron a las diligencias de investigación y recurrieron la decisión del fiscal de no procesar al agente de policía pero el Tribunal de Apelación confirmó la resolución anterior, en un procedimiento que no fue público. Esta última resolución judicial fue recurrida ante el TEDH cuya Sala III dictó sentencia el 10 de noviembre de 2005 declarando, por un lado, unánimemente, la inexistencia de violación del artículo 2 en relación con el disparo efectuado contra Moravia Ramsahai y, por otro, por cinco votos a dos, la existencia de violaciones del mismo artículo: a) en lo referido a las investigaciones relacionadas con la muerte de Moravia Ramsahai por no disponer de las suficientes dosis de independencia, y b) en lo referente a que la decisión y procedimiento ante el Tribunal de Apelación no fue público. El 6 de febrero de 2006 el gobierno neerlandés solicitó la remisión del asunto a la Gran Sala, en base al artículo 43, que lo admitió.

Tal y como se ha adelantado, el artículo sobre el que gira esta demanda es el artículo 2 del Convenio, que es analizado desde diversas perspectivas. En primer lugar, la Gran Sala del TEDH analizó el contexto en el que se produjo el disparo que provocó la muerte del Sr. Ramsahai. Desde el inicio de las investigaciones, efectuadas en un primer momento por el mismo cuerpo de policía que el de los implicados en la muerte del Sr. Ramsahai, se produjeron informaciones contrapuestas en cuestiones tan trascendentales como la identidad del agente de policía que efectuó el disparo como en la forma en la que se desarrollaron los acontecimientos, ya que la versión ofrecida por los policías presentes en el lugar de los hechos no coincidía con aquella otra que facilitaron otros agentes instantes después del suceso. La Gran Sala concluyó que daba por válidos los hechos que la Sala había dejado previamente definidos, por lo que sentenció por unanimidad que no se había producido

vulneración del artículo 2 del Convenio (derecho a la vida) por entender que el agente de policía actuó en legítima defensa.

En segundo lugar, la Gran Sala entró a valorar la efectividad de la investigación efectuada para esclarecer la muerte de Moravia Ramsahai. Consideró que hubo aspectos de la investigación que no permitían que se hablara de un procedimiento investigador adecuado. Sirvan como ejemplo, la ausencia de pruebas tomadas de las manos de los policías implicados en el disparo (para detectar la existencia de residuos de munición) y de las armas, y la falta de un resumen fotográfico en el que se recogieran las lesiones sufridas por la víctima. Además, los agentes de policía no fueron interrogados hasta transcurridos tres días después del incidente y ni siquiera se les prohibió establecer contacto entre ellos. Si bien es cierto que no existen pruebas de que existiera una especie de connivencia entre los agentes (o incluso con otros compañeros) para falsear lo ocurrido, el mero hecho de que no se hubieran adoptado las medidas apropiadas es suficiente para entender la inexistencia de un procedimiento investigador adecuado y ajustado a la ley, más aun cuando no existían testigos que pudieran ayudar a reconstruir los hechos. Por lo que la Gran Sala consideró, por trece votos a cuatro, que el artículo 2 había sido vulnerado porque las investigaciones desarrolladas para el esclarecimiento de la muerte de Moravia Ramsahai no fueron adecuadas.

En lo referido a la independencia de la investigación policial, tuvieron que transcurrir más de quince horas desde la muerte de Moravia Ramsahai para que el Departamento de Investigación Criminal (*Rijksrecherche*) se implicara en la investigación. En ese tiempo, el procedimiento de investigación corrió a cargo del mismo cuerpo policial al que pertenecían los agentes involucrados en el asunto y se trataron partes esenciales de la investigación. En opinión de la Gran Sala no existía ningún motivo que justificara la intervención del cuerpo de

policía de los agentes implicados en la investigación de la muerte; el único motivo que se podía haber argumentado era el de mantener el orden público en la zona, algo que no exigía la intervención directa en el procedimiento de investigación. Todo ello unido al hecho de que la tardanza del Departamento de Investigación Criminal en intervenir en el procedimiento tampoco resultaba aceptable llevó a la Gran Sala a determinar, por dieciséis votos a uno, que la investigación policial no fue suficientemente independiente.

En cuanto a la posición ocupada por el fiscal en las tareas de supervisión de la investigación policial, es cierto que no es muy común la existencia de una relación tan estrecha entre el fiscal y el cuerpo de policía que además de estar implicado en el asunto ha sido el principal motor de la investigación criminal. Pero no es menos cierto que, si bien fue decisión del fiscal no procesar a los agentes de policía, tal decisión se apoyó en las conclusiones extraídas del procedimiento investigador desarrollado por el Departamento de Investigación Criminal. Evidentemente, y así lo reconoció la Gran Sala, hubiera sido más correcto que el fiscal no hubiera tenido vinculación con el cuerpo de policía implicado, pero la existencia de la relación no es suficiente para determinar una interdependencia entre ambos. Además, la decisión de la fiscalía podía ser recurrida ante los tribunales. Por todo lo cual, la Gran Sala declaró, por trece votos a cuatro, la inexistencia de violación del artículo 2 en este aspecto.

Por su parte, la Gran Sala declaró por unanimidad, igual que lo hizo la Sala previamente, la inexistencia de violación del artículo 2 en lo referente a la participación de los demandantes en la investigación. Y es que los demandantes tuvieron acceso a las informaciones resultantes de las investigaciones policiales en un grado suficiente y con garantías para intervenir efectivamente en el procedimiento penal, solicitando, en su caso, el procesamiento de los agentes de policía implicados. Por último, en cuanto a la ausencia de publicidad de la

demanda planteada contra la decisión de no procesar a los agentes de policía implicados así como de la decisión del Tribunal de Apelación, la Gran Sala consideró por quince votos a dos, de conformidad con lo establecido por la Sala, que no era preciso que las actuaciones fueran públicas. Pero, a diferencia de la Sala, en este caso, la Gran Sala sentenció que tampoco era preciso que la decisión del Tribunal de Apelación fuera pública, ya que los demandantes pudieron acceder al expediente en el que constaban los resultados de la investigación, pudieron intervenir en el procedimiento ante la Corte de Apelación y les fue dictada una resolución motivada.

16. Behrami & Behrami vs. Francia / Saramati vs. Francia, Alemania y Noruega. Decisión de inadmisibilidad de 31 de Mayo de 2007

El procedimiento Behrami & Behrami vs. Francia se inició por Agim y Bekir Behrami, padre e hijo respectivamente. Ambos residían en el municipio de Mitrovica (Kosovo), en la ex República Federal de Yugoslavia, en la actualidad República de Serbia. El 11 de marzo de 2000, cuando el territorio de Mitrovica se encontraba bajo la vigilancia de una brigada internacional dirigida por Francia (precisamente una de las cuatro brigadas de las fuerzas internacionales de seguridad presentes en Kosovo en cumplimiento de la Resolución 1244 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas de junio de 1999), los hermanos Bekin y Gadaf Behrami, encontraron unas bombas de racimo sin explotar en una zona de montaña del municipio en el que residían. Se trataba de bombas que habían sido arrojadas en el bombardeo efectuado por fuerzas de la OTAN en 1999 y que no habían llegado a explotar. Desconociendo que se trataba de un objeto sumamente peligroso los niños jugaron hasta que detonaron y Gadaf Behrami falleció. Bekin Behrami resultó gravemente herido y tuvo que ser sometido a numerosas operaciones en los ojos con el objeto de recuperar parte de la visión.

La Administración provisional de Naciones Unidas para Kosovo, creada asimismo por la Resolución 1244, investigó el accidente y el 18 de marzo de 2000 informó que Gadaf Behrami falleció a causa de las numerosas heridas que tenía en su cuerpo, heridas que fueron causadas por la explosión de las bombas de racimo. El informe oficial señaló que se trataba de un homicidio involuntario cometido por imprudencia. El 22 de mayo de 2000 Agim Behrami, padre de Gadaf y Bekin, fue informado de que no se iba a iniciar ningún procedimiento penal de oficio ya que la bomba no explotó en el período en el que se efectuaron los bombardeos por parte de las autoridades de la OTAN. No obstante, también se le dio a conocer su derecho a activar un procedimiento penal en los siguientes ocho días si entendía que era necesario depurar responsabilidades. El 25 de octubre de 2001 Agim Behrami denunció en la Oficina de Reclamaciones de Kosovo que Francia no había respetado las disposiciones de la Resolución 1244 en relación con la remoción de minas. En julio del mismo año, el demandante obtuvo la negativa por respuesta en última instancia en base a que la responsabilidad de retirada de las minas corría a cargo de Naciones Unidas desde julio de 1999. Ante la negativa, los demandantes acudieron al Tribunal de Estrasburgo argumentando que la muerte de Gadaf Behrami y las lesiones de Bekir Behrami fueron causadas por el mal estado en el que las tropas internacionales bajo el mando de Francia dejaron el territorio de Mitrovica y que, en última instancia, era el Estado francés el responsable de la muerte y de las lesiones de los hermanos Behrami.

Por su parte, en la demanda Saramati *vs.* Francia, Alemania y Noruega, el demandante es Ruzhdi Saramati, de origen albanés y residente en Kosovo. En abril de 2001, el demandante fue detenido por la policía de la administración civil de Kosovo y un mes más tarde la fiscalía presentó una acusación de intento de asesinato, delito de lesiones, posesión ilegal de armas y sustancias explosivas, y comportamiento violento. Recurrió contra la orden de detención y obtuvo la libertad. Pero en julio del mismo año, dos oficiales de la policía de la

administración civil (a cargo de Alemania) le detuvieron. La orden de detención la emitió verbalmente un oficial alemán de la fuerza internacional de seguridad y al detenido se le informó de que era detenido por orden del comandante de la fuerza internacional de seguridad, que cuando ocurrieron los hechos era un oficial noruego. El 14 de julio de 2001 el comandante de la fuerza internacional de seguridad autorizó que se prolongara la detención durante treinta días más. El 26 de julio de 2001, y en respuesta a una petición de los representantes del demandante en relación con la legalidad de su detención, el asesor jurídico de la fuerza internacional informó que la fuerza internacional dispone de autoridad para practicar detenciones en virtud de la Resolución 1244. Y el hecho de que existiera información en el seno de la fuerza internacional sobre la implicación de Ruzhdi Saramati en grupos armados que actúan en la región fronteriza entre Kosovo y la Antigua República Yugoslava de Macedonia y que estos grupos suponían una grave amenaza contra la seguridad de la fuerza internacional y de los kosovares fue motivo suficiente para que se practicara su detención. El 11 de agosto de 2001 la detención del demandante se amplió de nuevo y el 6 de septiembre Ruzhdi Saramati fue trasladado al Tribunal de Distrito para la celebración del juicio. Durante cada una de las sesiones del juicio, desde el 17 de septiembre de 2001 hasta el 23 de enero de 2002, Ruzhdi Saramati solicitó insistentemente su puesta en libertad y el Tribunal de Primera Instancia respondió que su detención era responsabilidad exclusiva de la fuerza internacional. El 3 de octubre de 2001, un general francés se convirtió en el comandante de la fuerza internacional de seguridad. El 23 de enero de 2002, Ruzhdi Saramati fue declarado culpable de intento de asesinato en virtud del artículo 30.2 (6) del Código Penal de Kosovo en relación con el artículo 19 del Código Penal de la República Federativa de Yugoslavia. El 26 de enero de 2002 fue trasladado por la fuerza internacional a los centros de detención de la administración civil de Naciones Unidas en Prístina. El 9 de octubre de 2002, la Corte Suprema de Kosovo anuló la condena de Ruzhdi Saramati y su caso fue

remitido al Tribunal de Distrito de Prístina para la celebración de un nuevo juicio. En este período Ruzhdi Saramati fue puesto en libertad y el nuevo juicio no se celebró.

En virtud de todo ello, el demandante acudió al TEDH por violación del artículo 5 (derecho a la libertad y a la seguridad) y el artículo 13 (derecho a un recurso efectivo) del Convenio, acerca de su detención por la fuerza internacional entre el 13 de julio de 2001 y 26 de enero de 2002. Asimismo, alegó vulneración del artículo 6.1 (derecho a un juicio justo) por no disponer de acceso a los tribunales y, del artículo 1 (obligación de respetar los derechos humanos), ya que Francia, Alemania y Noruega no garantizaron el contenido del Convenio para los residentes en Kosovo.

Vistas ambas demandas, el 13 de junio de 2006, las Salas encargadas renunciaron a la jurisdicción en favor de la Gran Sala, en virtud del artículo 30 del Convenio³. Y el 31 de mayo del 2007 la Gran Sala dictó su decisión refiriéndose a ambos casos. La cuestión se centraba en determinar si el Tribunal de Estrasburgo era competente *ratione personae* para examinar las acciones llevadas a cabo por diversos Estados en tanto en cuanto miembros pertenecientes de Naciones Unidas. Dicho de otro modo, si el TEDH disponía de jurisdicción, a la luz del CEDH, para examinar el papel desarrollado por los correspondientes Estados en el ejercicio de las tareas de carácter civil y de seguridad en Kosovo bajo la autoridad y por encargo de Naciones Unidas.

³Artículo 30. Inhibición en favor de la Gran Sala: Si el asunto pendiente ante una Sala plantea una cuestión grave relativa a la interpretación del Convenio o de sus Protocolos, o si la solución dada a una cuestión pudiera ser contradictoria con una sentencia dictada anteriormente por el Tribunal, la Sala podrá inhibirse en favor de la Gran Sala, mientras no haya dictado sentencia, salvo que una de las partes se oponga a ello.

En el caso *Saramati vs. Francia, Alemania y Noruega*, inicialmente el Sr. Saramati alegó que un oficial alemán de la fuerza internacional de seguridad intervino en su detención, motivo por el que Alemania se encontraba entre los Estados demandados. Las investigaciones desarrolladas al respecto demostraron que el demandante no aportó las pruebas necesarias para justificar la participación alemana, por lo que el Sr. Saramati solicitó que se excluyera a Alemania de la lista de Estados demandados. Se mantuvo, no obstante, la demanda respecto a Francia y Noruega. En *Behrami & Behrami vs. Francia*, los demandantes argumentaron que la retirada de las minas, que debió efectuarse por Francia por ser la encargada del sector territorial afectado, no se realizó y que tal hecho fue el causante directo de la muerte de Gadaf Behrami y de las heridas graves a Bekin Behrami. De ahí que la demanda se dirigiera contra Francia.

En ambos asuntos, los demandantes actuaron contra los Estados que disponían de la autoridad delegada del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas y que, en principio, podrían ser considerados como los responsables directos de la acción (la detención del Sr. Saramati) o inacción (la falta de retirada de minas en el caso Behrami) de las fuerzas de seguridad. Pero el TEDH considera que las acciones e inacciones impugnadas eran atribuibles a Naciones Unidas, y como organización que dispone de una entidad jurídica distinta a la de sus Estados miembros y no ser firmante como tal del Convenio, no podía ser condenada por el Tribunal. La siguiente cuestión es, por tanto, si el Tribunal de Estrasburgo es competente *ratione personae* para fiscalizar las acciones desarrolladas por los Estados en nombre de Naciones Unidas. O con carácter más general, si existe alguna relación entre el CEDH y las actuaciones llevadas a cabo por la ONU en virtud del Capítulo VII de su Carta, bajo la denominación “Acción en caso de amenazas a la paz, quebrantamientos de la paz y actos de agresión”.

Es bien conocido que el objetivo principal de la ONU es el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. En la consecución de este objetivo ha cumplido una importante labor la protección de los derechos humanos, tal y como se recoge en el propio Preámbulo del Convenio. Ahora bien, la tarea de lograr y garantizar la paz y seguridad internacionales recae en el Consejo de Seguridad de la ONU, que cuenta con la posibilidad de adoptar medidas coercitivas cuando se considere la existencia de una amenaza para la paz internacional. En los casos que nos ocupan, tanto las autoridades de la administración civil como de las fuerzas de seguridad internacionales adoptaron medidas coercitivas bajo el amparo de las resoluciones del Consejo de Seguridad y, en todo caso, como respuesta a una serie de actividades que ponían en riesgo la paz internacional. De modo que, el Tribunal de Estrasburgo declaró que no puede entenderse que las actuaciones que los Estados desarrollen en cumplimiento de las resoluciones del Consejo de Seguridad en misiones de Naciones Unidas y con el objeto de preservar la paz y seguridad internacionales, sean sometidas al control del Tribunal de Estrasburgo. Lo contrario equivaldría a admitir la injerencia del TEDH en las actuaciones de los Estados vinculadas al cumplimiento de las resoluciones de la ONU. Por todo ello, el TEDH decidió declarar la inadmisibilidad *ratione personae* de las demandas.

17. Esposito vs. Italia. Decisión de inadmisibilidad de 5 de Abril de 2007.

Esta decisión frustra el intento por parte del magistrado Esposito porque su caso sea decidido sobre el fondo por el Tribunal de Estrasburgo. Es interesante traerlo a colación porque en el mismo se plantea la propia extensión de la inmunidad de jueces y magistrados en Italia, en particular, cuando en el marco del ejercicio de sus funciones, hacen afirmaciones que pueden ser consideradas por un tercero (en este caso el juez Esposito) como difamatorias.

Los datos fácticos serían los siguientes. El Sr. Esposito fue trasladado forzosamente de destino por la Comisión Judicial de Servicio. Dos de los miembros integrantes de esa Comisión, en el marco de ese procedimiento (cuya decisión final de traslado se hizo pública en el Boletín Oficial de la Comisión; y del que se dio cuenta tanto en televisiones como medios escritos), hicieron determinados comentarios en relación con el demandante que el entendió vulneraban su derecho al honor y a la buena reputación. Por el contrario, esos dos jueces de la Comisión entendieron que sus palabras quedaban cubiertas por la inmunidad de que gozan los miembros de tal órgano de gobierno judicial. El demandante les llevó ante los tribunales por sus palabras al entender que la inmunidad en todo caso cubriría su hipotética responsabilidad penal, pero no la civil, que es en atención a la cual él les reclama una compensación económica. El Tribunal rechazó tal demanda afirmando que ambos jueces eran inmunes tanto penal como civilmente. Frente a esa primera sentencia judicial, el Sr. Esposito recurrió y logró que se condenara a uno de los jueces de la Comisión ya que el tribunal *ad quem* consideró que el contenido de sus afirmaciones excedía de lo normal, y por lo tanto, no quedaba cubierto por la inmunidad y consecuentemente debía ser considerado responsable y pagar una compensación al demandante. Contra esa sentencia, el juez de la Comisión condenado interpuso recurso de casación ante el Tribunal de Casación al entender que sus declaraciones quedaban cubiertas por la prerrogativa de la inmunidad. A su vez, el Sr. Esposito también recurrió en casación en contra de la decisión relativa a los dos miembros de la Comisión. Ya una vez sustanciados los recursos de casación, el demandante solicitó a varios de los miembros del Tribunal que se abstuvieran de conocer los recursos por tener vínculos con los precitados miembros de la Comisión y que fuera el Pleno quien decidiera el fondo de los mismos, pidiendo expresamente al Presidente que velase por garantizar la imparcialidad del Tribunal. La solicitud fue rechazada. El

demandante se dirigió a dos de los miembros para que se abstuvieran por sus vínculos, so pena de que de no hacerlo serían recusados. Uno de los magistrados se retiró pero no el segundo, que acabó siendo recusado por el Sr. Esposito. Esta recusación fue rechazada. El demandante pidió la anulación de esa decisión por violación de las reglas de procedimiento instando al mismo juez nuevamente a que se abstuviera. Finalmente el Pleno del Tribunal de Casación estudió el fondo de los recursos interpuestos. Consideró que, en efecto, la inmunidad cubría la totalidad de las afirmaciones del miembro de la Comisión y, por lo tanto, rechazó el del demandante dejando claro que el contenido de la inmunidad de los miembros de la Comisión Judicial de Servicio es bastante más amplio que el que pretendió el recurrente, alcanzando por lo tanto a la responsabilidad civil que pudiera derivarse de las expresiones efectuadas por un juez en el ejercicio propio de su trabajo como miembro de la mencionada Comisión.

La demanda interpuesta ante el Tribunal de Estrasburgo por parte del juez Esposito invocó la vulneración del artículo 6.1 tanto en lo relativo a la inmunidad de los jueces como en lo referente a la falta de imparcialidad del Pleno del Tribunal de Casación. Ambos argumentos fueron considerados inadmisibles por la Sala III del TEDH.

En relación con el primero de los argumentos en que basó su demanda, Estrasburgo deja claro su opinión de que la consagración de prerrogativas tales como la inmunidad a miembros de órganos tales como la citada Comisión judicial de servicio italiana puede traer consigo que terceros –y ese sería el caso del Sr. Esposito–, no hayan podido disfrutar de su derecho a la reparación en las mismas condiciones que de no haber jugado tal inmunidad. Ahora bien, la propia naturaleza de las prerrogativas, y parece ser el caso de la inmunidad atribuida a los jueces, está pensada para salvaguardar la independencia de los

miembros de la Comisión en el ejercicio de las funciones propias de ese órgano y así evitar cualquier interferencia por parte de terceros. Por lo tanto, autonomía e independencia parecen ser razones y objetivos que justifican la inmunidad. Ahora bien, y ciñéndonos al tenor de la decisión de la Sala III, ésta pone de manifiesto que la discusión concreta se habría circunscrito a la extensión con que esa prerrogativa se entendería. El hecho de que el demandante no comparta la opinión de que la inmunidad cubra la responsabilidad civil en que pudieran incurrir los jueces de la Comisión por afirmaciones en el ejercicio de sus tareas en tanto que miembros de la misma no basta para considerar vulnerado el artículo 6.1 del Convenio. Italia dispondría a este respecto de un margen de apreciación conforme al cual puede conceder una inmunidad absoluta a los miembros de esa Comisión sin que ello conlleve una infracción del derecho a la tutela judicial del demandante, ya que prevalecería el interés general de salvaguardar la autonomía e independencia de los jueces sobre la protección individual de derechos fundamentales presuntamente vulnerados. Por ello, la Sala descarta por infundado ese primer argumento.

A su vez, el demandante invocó vulnerado su derecho a un juicio imparcial. También es desestimado ese argumento por infundado ya que el Sr. Esposito no demuestra que el Pleno del Tribunal de Casación hubiera perdido la imparcialidad. Sus miedos no se justificaron de manera objetiva.

El demandante también basó su demanda en la violación del derecho a la vida privada y familiar por no haber obtenido una reparación por las afirmaciones difamatorias realizadas por los jueces de la Comisión, que tampoco puede ser admitida por reproducir las mismas quejas en relación con la presunta vulneración del artículo 6.1. Igualmente se descarta su invocación de presunta vulneración del artículo 13 y 14.

18. Vilho Eskelinen et alii vs. Finlandia. Sentencia de 19 de Abril de 2007.

Este fallo ha de ser destacado en esta crónica forzosamente ya que supone una puesta al día de los criterios de aplicabilidad del artículo 6 en relación con asuntos en los que los demandantes sean trabajadores o funcionarios públicos. En efecto, esta sentencia supone una adecuación de la jurisprudencia establecida a finales de los años noventa en el asunto Pellegrin⁴ según la cual a la hora de determinar la aplicabilidad del artículo 6 a los litigios de los funcionarios que afectaran a sus derechos económicos había de aplicarse un criterio funcional conforme al cual si aquellos ejercían sus labores en puestos que implicasen la participación directa o indirecta en el ejercicio de poderes atribuidos por el Derecho Público y tareas encaminadas a asegurar el interés general del Estado o de otras autoridades públicas⁵ quedaban descartados. Sin embargo, lo que parecía un criterio lógico se ha demostrado insuficiente y necesitado de ser readecuado para no crear injusticias.

En el asunto interpuesto por el Sr. Vilho Eskelinen y cuatro compañeros más policías, así como una auxiliar administrativa, la aplicación automática del criterio funcional de Pellegrin provocaría que la demanda de la auxiliar administrativa pasara el filtro y pudiera ser admitida a estudio por el TEDH, y no así las de los policías, cuando lo cierto es que el litigio es idéntico. Todos ellos fueron trasladados por las autoridades policiales a trabajar a un área remota por lo cual y conforme a un convenio colectivo recibieron una determinada asignación, que en 1988 fue retirada, aunque ello fue compensado en sus salarios de manera individual. En 1990 tuvieron que trasladarse a otra área incluso más lejana a sus domicilios y sin embargo perdieron sus compensaciones. Solicitaron que se les mantuviera ese suplemento salarial ya

⁴ PELLEGRIN vs. FRANCIA (Demanda núm. 28541/95; Sentencia de la Gran Sala de 8 de Diciembre de 1999).

⁵ *Ibidem*, Apto. Jco. 66.

que se lo había prometido la autoridad policial. No obstante, el Ministerio de Finanzas rechazó la petición, por lo que se inició el periplo de recursos, solicitando siempre que se abriera una audiencia en la que se pudiera probar que existía un compromiso por mantener esos suplementos salariales, aunque infructuosamente. En el año 2000, el Tribunal Supremo Administrativo entendió que los recurrentes no tenían ningún derecho legal a recibir suplemento salarial alguno y que no era necesario abrir una fase oral ya que las presuntas promesas hechas por la Policía no tenían influencia en el caso.

Interpuestas las demandas por los afectados, el Gobierno finlandés enseguida argumentó que no podían admitirse por no ser de aplicación el artículo 6, primero porque los demandantes no tenían ningún derecho a solicitar tal suplemento en el salario y segundo porque los demandantes siendo como eran funcionarios públicos que trabajaban en la Policía quedaban excluidos.

La Gran Sala, tras recibir el asunto para su estudio, enseguida percibió las consecuencias que pudieran derivarse de una aplicación automática del criterio funcional que había servido desde hacía años a la hora de determinar si determinados litigios que tenían que ver con trabajadores públicos eran admisibles. En efecto, si lo determinante era el tipo de tareas que cada demandante desarrollaba en su puesto y si aquellas directa o indirectamente tenían relación con la protección de los intereses generales del Estado o de otras autoridades públicas, los cinco primeros demandantes, todos ellos policías, quedaban excluidos, pero no así la última, que trabajaba como auxiliar administrativa. Es obvio que tal resultado no es aceptable y exige una reformulación del criterio de aplicabilidad del artículo 6.

Estrasburgo parte de que el criterio funcional inaugurado en Pellegrin es válido, pero que se hace necesario en determinados casos un mayor grado de certeza a la hora de determinar la aplicabilidad del artículo 6. Para ello, el Tribunal observa como en los propios Estados signatarios tales trabajadores públicos tienen cauces para reclamar sus salarios, sus despidos y demás cuestiones relacionadas con su empleo, a imagen y semejanza de lo que podría hacer un empleado de una empresa privada. Por lo tanto, parece que en el ámbito interno no se plantearía mayores dificultades para aceptar ese tipo de procesos. En consecuencia, es forzoso arbitrar un nuevo punto de vista que se ha de basar en dos condiciones: el Estado en su normativa interna debería haber excluido a ese colectivo de trabajadores públicos su acceso a los tribunales; y esa exclusión tendría que estar basada en razones objetivas en interés del Estado. Esto significa que el TEDH propone que en principio todos los funcionarios puedan verse cubiertos por el artículo 6, y que sean los Estados los que demuestren que de acuerdo con su normativa y con razones objetivas justifiquen su exclusión. Es decir, trabajar en algún departamento de la Administración pública que participa en el ejercicio de poderes atribuidos por el Derecho Público no ha de llevar de manera automática a la exclusión o el que exista un vínculo especial de confianza y lealtad entre el funcionario y el Estado como empleador. También será necesario que el objeto de la disputa en el marco del litigio entre el funcionario o trabajador público y el Estado tenga relación con ese ejercicio de poder estatal o con ese vínculo característico. Luego las disputas laborales *a priori* no han de quedar excluidas cuando los sujetos afectados sean funcionarios. Por lo tanto, y con relación a los demandantes, la Gran Sala por mayoría consideró que no podían quedar excluidos: el Gobierno demandado debería demostrar que en su normativa interna no podían tampoco acudir a los tribunales con su litigio y, además, que existiera una justificación para ello. Lo cierto es que todos ellos pudieron plantear sus reclamaciones ante

los tribunales fineses competentes, y por ello el artículo 6 es del todo aplicable al caso de los demandantes.

Superado este primer escollo, la Gran Sala pudo entrar en el fondo de las demandas. El primero de los argumentos invocados es que se vulneró su derecho a un juicio en un plazo debido. De acuerdo con los datos conocidos por Estrasburgo, y por amplia mayoría, se consideró que, en efecto, los demandantes sufrieron dilaciones indebidas. En cuanto a que la no-admisión de su petición de que se abriera una fase oral pudo comprometer su derecho a un juicio justo, la Gran Sala no comparte ese punto de vista puesto que la denegación estuvo suficientemente motivada y, además, los demandantes pudieron en todo caso presentar sus argumentos por escrito así como refutar los de la contraparte.

Por otro lado, la Gran Sala consideró que el hecho de que no hubiera habido en sede interna un cauce para que los demandantes pudieran cuestionar la tardanza con la que se resolvían sus recursos implicaría una manifiesta vulneración del artículo 13 del Convenio. Y, por último, no se estimará el argumento de que el artículo 1 del Protocolo 1º también se habría visto menoscabado.

19. Gebremedhin [Gaberamadhien] vs. Francia. Sentencia de 26 de Abril de 2007.

En este fallo, Estrasburgo condena de manera clara el sistema francés de solicitud de la condición de asilo que está basado en la necesidad previa de contar con el permiso de entrada a territorio francés y que carece de un mecanismo o cauce jurisdiccional que permita la suspensión automática de la orden de expulsión y deportación a un país en relación al cual existen datos de

que la persona afectada pudiera sufrir riesgo para su vida o integridad física y moral.

El demandante es un nacional de Eritrea que llegó a Francia desde Sudáfrica con un pasaporte falso de Sudán y sin papeles tras escapar del hospital donde estaba ingresado en Eritrea presuntamente por las actividades que desarrolló como reportero y fotógrafo. Mientras estuvo en prisión sufrió trato inhumano. Al llegar a Francia, el 1 de Julio de 2005, solicitó permiso para acceder al país europeo y pedir asilo, por lo que se le trasladó a una zona de espera del aeropuerto donde fue entrevistado por la Agencia Francesa de Refugiados y Apátridas, que desaconsejó la concesión del permiso. El Ministerio de Interior, al día siguiente, el 6 de Julio, rechazó la solicitud y ordenó la inmediata expulsión a Eritrea u otro país que acogiera al demandante. Frente a esa decisión, recurrió en urgencia aunque no logró prosperar, por lo que no pudo acceder a territorio galo y así plantear su petición de reconocimiento de la condición de refugiado. A continuación, interpuso demanda ante Estrasburgo, quien ante la inminente expulsión del Sr. Gebremedhin, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 39 del Reglamento del Procedimiento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos solicitó a las autoridades francesas que cautelarmente suspendiesen la orden de expulsión⁶. Al demandante se le concedió entonces un permiso de entrada a territorio francés de ocho días poder ir a la Prefectura y pedir permiso temporal de residencia en razón de su petición de asilo. Las autoridades francesas le otorgaron un permiso temporal de un mes. En Noviembre de 2005, la Agencia Francesa de Refugiados y Apátridas le concedió la condición de refugiado.

⁶ «Artículo 39: *Medidas Cautelares*.- 1. La Sala o, en su caso, su Presidente podrá, a instancia de parte o de cualquier otra persona interesada, o de oficio, indicar a las partes cualquier medida cautelar que estime necesaria en interés de las partes o del buen desarrollo de proceso. [...]»

A la luz de los hechos y de la normativa aplicable al caso del Sr. Gebremedhin, se desprenden datos que a la sala juzgadora en Estrasburgo le resultan preocupantes: únicamente si se ha accedido legalmente a territorio francés es posible presentar la correspondiente solicitud de asilo. Si la entrada no es concedida por el Ministerio de Interior, las autoridades pueden ordenar la expulsión inmediata, sin que la persona afectada pueda valerse de recurso judicial alguno de carácter suspensivo. Puede, en efecto, recurrirse, pero ello no impediría que se procediera a la deportación. Sólo en el momento que desde Estrasburgo se exigió la suspensión cautelar de la expulsión, el demandante logró evitar que fuera devuelto a Eritrea, donde su vida e integridad corrían graves riesgos, pudiendo entrar legalmente en territorio francés y así plantear su petición de asilo (que por cierto prosperaría finalmente por lo que desde ese mismo momento perdería la condición de víctima conforme al artículo 34 del Convenio). Ahora bien, la Sala en su sentencia insiste en su fallo que la situación narrada es incompatible con el artículo 13 en relación con el artículo 3 del Convenio y que es necesario que exista algún recurso que permita la suspensión de la expulsión cuando hay datos que indiquen que de volver a su país, el demandante pueda sufrir maltrato, tortura o incluso su vida se vea gravemente comprometida.

El demandante también invocó vulnerado el artículo 5.1.f) del Convenio por entender que el período de tiempo en que estuvo retenido en la zona de espera del aeropuerto francés mientras se decidía su expulsión a Eritrea constituyó una detención ilegal. En opinión unánime de la Sala, los días que transcurren entre su llegada hasta el momento en que recibe el permiso para acceder a territorio francés, el demandante no estuvo detenido ilegalmente. El confinamiento a una zona en un aeropuerto durante unos días fue legítima y más cuando tras la orden por parte de Estrasburgo de suspender la deportación se le iba a permitir entrar en territorio galo, por lo que simplemente se le retuvo

el tiempo estrictamente necesario para que las autoridades francesas hicieran las debidas comprobaciones que asegurasen que su entrada fuera legal. Por ello, no se trató de una detención ilegal y no hubo violación del artículo 5.

20. Vaquero Hernández, Dorado Villalobos, Bayo Leal vs. España / Rodríguez Galindo vs. España / Elgorriaga Goyeneche vs. España. Decisión de Admisibilidad parcial de 2 de Mayo de 2007

Los demandantes fueron condenados por el asesinato de los presuntos miembros de ETA, Lasa y Zabala, por la Audiencia Nacional. El Tribunal Supremo incluso elevó la condena del último de los demandantes, manifestando que en el marco de los recursos de casación no le corresponde apreciar de nuevo las pruebas presentadas en contra de los procesados, sino constatar la existencia de las mismas y que sean suficientes para sustentar un fallo condenatorio, comprobando cuidadosamente que la valoración de las pruebas para destruir la presunción de inocencia haya sido razonable.

Los demandantes invocan como sustento a sus demandas una presunta vulneración del artículo 6.1 por falta de imparcialidad tanto en el juez de instrucción como en la propia Sala de la Audiencia Nacional, e incluso de uno de los magistrados del Tribunal Constitucional. A su vez adujeron en sus escritos que los apartados 2, 3.b) y c) del mismo artículo 6 se han puesto en entredicho en lo que se refiere a su derecho a la presunción de inocencia y derechos de defensa.

En relación con las quejas sobre la parcialidad de los jueces, la Sala entiende que analizarlo exige hacer un estudio sobre el fondo por lo que se deja para la sentencia el analizar si juez instructor y miembros de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y el magistrado del Tribunal Constitucional fueron

parciales. También será en la sentencia donde se dilucide si fueron condenados sin pruebas o si no tuvieron el tiempo ni las facilidades necesarias para preparar debidamente su defensa. Por lo tanto, se comunica al Gobierno de España para que presente las alegaciones que estime oportunas.

En cuanto a la vulneración del derecho a un recurso efectivo recogido en el artículo 13, la Sala sí que se encuentra en disposición de considerar tal alegación como infundada, ya que contra la sentencia del Tribunal Supremo pudieron interponer el correspondiente recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Tampoco parece fundado considerar no efectivo el amparo por el hecho de que la sentencia fuera por mayoría y no por unanimidad. La decisión de Estrasburgo es bastante categórica a este respecto cuando afirma que la eficacia del recurso de amparo de acuerdo con el Convenio no depende en ningún caso de la certeza de un resultado favorable.

21. Saiz Oceja vs. España / Hierro Moset vs. España / Planchuelo Herrera-Sánchez vs. España. Decisión final de inadmisibilidad de 2 de Mayo de 2007.

Los argumentos de los tres demandantes, condenados por su implicación en actividades delictivas de los Grupos Antiterroristas de Liberación (GAL), giran en torno a la presunta vulneración de los artículos 6.1 y 7.

Consideraron que el tribunal que les juzgó y condenó no fue imparcial tanto por las filtraciones a los medios de comunicación de datos del sumario como por la publicación de la propia condena impuesta a los tres demandantes incluso antes de que fuera pronunciada en audiencia pública por la Sala juzgadora. Ahora bien, la Sala V del Tribunal Europeo de Derechos Humanos apunta que el hecho de que se dieran ambas circunstancias no conlleva automáticamente a considerar que el tribunal fuera parcial. En efecto, afirma en

su decisión que nada indica que los magistrados del Tribunal Supremo se hubieran visto influenciados por las informaciones aparecidas en distintos medios de comunicación. Por ello, la Sala no puede sino considerar infundado el motivo invocado.

Respecto al segundo argumento (el cómputo equivocado de los plazos de prescripción en perjuicio de los demandantes), entienden las defensas letradas de los demandantes que el Tribunal Supremo cambió su propia jurisprudencia en materia de prescripción de delitos al aplicar, según su opinión, retroactivamente los artículos 113 y 114 del Código Penal. Afirman que los delitos por los que fueron condenados ya habían prescrito y que por lo tanto no podían ser considerados culpables.

El Alto Tribunal estableció que el plazo de prescripción de los delitos, cuya finalidad estriba en garantizar el principio de seguridad jurídica e impedir el menoscabo de los derechos de defensa, se interrumpió en el momento que se inició un procedimiento al menos contra dos personas concretas (J.A.F, y M.D.M) así como contra «cualquier otra persona susceptible de haber participado en las actividades de la organización terrorista denominada Grupos Antiterroristas de Liberación». En efecto, el Tribunal Supremo entendió que en su momento se paralizó el plazo de prescripción, aunque en ese preciso instante no se pudiera aún constatar la identidad concreta de esas otras personas que pudieran haber participado y, por lo tanto, se aludiera a una colectividad indeterminada, pero que obviamente más adelante pudo ser determinada. Así pues, en opinión de Estrasburgo, no hubo cambio jurisprudencial por parte del Tribunal Supremo. A su vez, el propio Tribunal Constitucional al resolver el recurso de amparo afirmó que la motivación expresada por el Supremo en relación con la paralización de los plazos de prescripción de los delitos por los que fueron procesados y condenados los demandantes es razonable. Por lo

tanto, Estrasburgo comparte los argumentos de los tribunales nacionales y rechaza también por infundada la presunta vulneración del artículo 7.

22. Vera Fernández-Huidobro vs. España. Decisión de admisibilidad parcial de 2 de Mayo de 2007.

La demanda del que fuera Secretario de Estado de Seguridad va a ser admitida en lo que hace referencia a las dudas que por un lado en torno a la imparcialidad del juez instructor, y, por otro, a las consecuencias que esa falta de imparcialidad pudiera producir en su derecho a la presunción de inocencia, ya que el demandante afirma en su escrito que muchas de las declaraciones hechas por otros co-inculpad⁷ en el proceso fueron consideradas por el juez de instrucción de la Audiencia Nacional como pruebas de cargo en contra del Sr. Vera, cuando lo cierto es que traen causa de declaraciones hechas en el marco de la obtención de beneficios personales por parte de tales personas imputadas como él que pretenden reducir su condena, sin estar en ningún caso obligados a decir la verdad. Tanto uno como otro fundamento exigen un análisis sobre el fondo. Ahora bien, se descarta admitir su demanda en lo que atañe a la pretendida violación de su derecho a un juicio justo en un plazo debido, porque nada indica que haya habido dilaciones indebidas.

23. Tedesco vs. Francia. Sentencia de 10 de Mayo de 2007.

En esta sentencia se condena a Francia por la participación en el marco de un proceso sancionador seguido en el Tribunal de Cuentas de la Región de Alsacia del auditor ponente en las deliberaciones del mencionado tribunal.

⁷ SAIZ OCEJA vs. ESPAÑA (Demanda núm. 74182/01), HIERRO MOSET vs. ESPAÑA (Demanda núm. 74186/01) y PLANCHUELO HERRERA-SÁNCHEZ (Demanda núm. 74191/01)

Igualmente y trayendo a colación la jurisprudencia del asunto Martinie⁸, la presencia del *Commissaire du Gouvernement* en las deliberaciones del Tribunal de Cuentas Regional en cuatro de los cinco fallos emitidos por el consejo de cuentas era incompatible con el artículo 6.1. Ahora bien, el que en el marco del recurso interpuesto contra las decisiones del Tribunal Regional participase el auditor ponente al dirigirse al órgano no menoscaba el derecho a un juicio justo del demandante, ya que también pudo hacerlo la defensa letrada de Tedesco. Tampoco se admitió que hubiera habido dilaciones indebidas. Es interesante destacar que la legislación francesa fue modificada para poner fin a la participación del ponente en las deliberaciones de los tribunales de cuentas regionales en procesos como los seguidos contra la empresa demandante donde se fiscalizaba su contabilidad y gestión. El ponente tenía amplios poderes porque además de ser quien daba inicio a las pesquisas, también impulsaba la investigación y quien formulaba los cargos, paralizaba o suspendía los procedimientos o incluso extendía el ámbito de los mismos, disponiendo de competencias de investigación, de incautación de propiedades o cualquier otra medida de carácter coercitivo necesaria. Todo ello resultaba incompatible con el principio de imparcialidad y así Francia acabó siendo condenada.

24. Díez Martín vs. España. Decisión de inadmisibilidad de 29 de Mayo de 2007.

La demanda planteada por la Sra. Díez Martín se basaba en haber sido víctima de una presunta vulneración del artículo 6.1 y 13, y para ello trató de equipar su caso con el decidido en una anterior sentencia del propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos recaída en contra de España⁹. La demandante

⁸ MARTINIE vs. FRANCIA (Demanda núm. 58675/00, Sentencia de la Gran Sala de 12 de Abril de 2006).

⁹ STONE COURT SHIPPING COMPANY S.A. vs. ESPAÑA (Demanda núm. 55524/00, Sentencia de 28 de Octubre de 2003)

vio rechazado un recurso planteado por su defensa por haber sido interpuesto fuera de plazo.

Resulta necesario explicar las circunstancias de las que trae causa la demanda de la Sra. Díez Martín. La demandante planteó un recurso contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Valladolid y lo presentó ante el juzgado de guardia el viernes día 10 de Noviembre de 2000, un día antes de que expirara el plazo de interposición de recursos. El juez de lo contencioso-administrativo entendió interpuesto el recurso el día 13 de Noviembre (esto es, dos días después del fin del plazo) y lo notificó a las partes interesadas, entre las que estaba la Junta de Comunidades de Castilla-León, quien compareció en contra de la recurrente y planteo como causa de inadmisibilidad que el recurso había sido interpuesto fuera de plazo. Sólo los recursos cuyo plazo de presentación expira el mismo día o se han de interponer ante esos jueces o fuera de las horas de audiencia del tribunal ante el que deben presentar pueden legítimamente ser interpuestos en los juzgados de guardia. El 15 de Diciembre el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León entendió que al haber sido presentado el recurso en el juzgado de guardia, la fecha de interposición que debía contar era la del 13 de Noviembre, una vez transcurrido el plazo preclusivo y, por lo tanto correspondía rechazar por extemporáneo el recurso de la demandante. Tras este fallo, se acudió al Tribunal Constitucional aunque tampoco prosperaron los argumentos de la defensa de la demandante, ya que el Alto Tribunal entendió que lo relativo a las condiciones de admisibilidad de los recursos, así como su lugar de presentación, eran cuestiones de legalidad ordinaria y, a decir verdad, la interpretación realizada por el Tribunal Superior de Justicia no era arbitraria. En la sentencia del Constitucional, éste insistiría en que la recurrente en amparo disponía de un letrado y que tanto el juzgado de guardia como el de lo contencioso-administrativo que tenía que recibir el recurso de la Sra. Díez Martín se

encontraban situados en la misma localidad, donde a su vez se situaba el propio domicilio de aquella, y ello condujo a afirmar que no habría habido ninguna circunstancia excepcional que pudiera hacer considerar la decisión del Superior de Justicia como excesivamente rigurosa.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos inadmitirá la demanda por presunta vulneración del artículo 6.1 al entender que sus circunstancias y las que tuvieron lugar en el asunto de que trae causa su fallo en el mencionado asunto *Stone Court Shipping Company S.A. vs. España* son diversas.

Entenderá Estrasburgo que la demandante no fue diligente ya que no hizo un cómputo correcto de los plazos sólo imputable a ella y su letrado. La Sala V, como no podía ser de otro modo, parte de la premisa de que la regulación de todas las formalidades y plazos que rodean la interposición de los recursos tienen el claro objetivo de asegurar la buena administración de justicia y la seguridad jurídica. El derecho al juez con ser un derecho básico y nuclear no queda prejuzgado por someter el acceso al mismo a formalidades y requisitos. Ahora bien, es innegable que si esas condiciones formales son irrazonables o desproporcionadas serían consideradas contrarias al precitado artículo 6 del Convenio. Por lo tanto, correspondería analizar en que supuestos pudiera considerarse que las formalidades a las que se somete la interposición de un recurso ponen en peligro tal derecho a acceder a la justicia.

Conforme a los argumentos esgrimidos por la parte demandante, el Tribunal Superior de Justicia hizo una interpretación excesivamente rigurosa de los plazos de presentación de los recursos. La Sala admitió que pudiera existir cierta analogía con el caso de la Sentencia *Stone*. En efecto, la combinación de determinadas circunstancias puede llegar a destruir la proporcionalidad necesaria entre las limitaciones a la interposición de los recursos y las

consecuencias que se derivan de su aplicación. Ahora bien, no parece que sea el caso de la Sra. Díez Martín: interpuso su recurso en un juzgado distinto al que iba dirigido cuando ambos se encontraban en la misma localidad; la propia demandante acepta que existan ciertas limitaciones a la hora de presentar recursos y entre ellos el que los juzgados de guardia sirve para recibirlos pero no para verificar las condiciones de admisibilidad de recursos dirigidos a terceros órganos judiciales; el letrado de la recurrente debió de verificar tales requisitos y cumplir con ellos. Por lo tanto, a diferencia del asunto Stone, el plazo preclusivo de quince días en el que debió interponerse el recurso de la Sra. Díez no jugó ningún papel determinante y, en consecuencia, las decisiones de los órganos judiciales españoles estuvieron suficientemente motivadas. Nada permite deducir que haya habido una combinación particular de circunstancias que hagan que las limitaciones impuestas a la interposición de recursos resulten desproporcionadas en sus consecuencias. Las reglas, a los ojos de la Sala, no son demasiado rigurosas y, por ello, no se vulneró su derecho a interponer su recurso.

25. Salt Hiper vs. España. Sentencia de 7 de Junio de 2007.

En esta demanda España resulta condenada por violación del artículo 6.1 del Convenio.

La compañía demandante inició un procedimiento en la jurisdicción contencioso-administrativa a causa de la denegación de la autorización para instalar un establecimiento en una zona comercial de la villa de Salt en la provincia de Gerona. El Tribunal Superior de Justicia rechazó el recurso de Salt Hiper S.A. por lo que ésta decidió continuar con su litigio y recurrir ante la instancia jurisdiccional suprema y presentó su escrito en el que se anunciaba la intención de interponer el correspondiente recurso de casación. El 9 de Julio de 1996, el Tribunal Superior de Cataluña rechazó el precitado escrito, al

considerar que conforme al artículo 93 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa entonces vigente la sentencia no era susceptible de ser recurrida en casación ante el Tribunal Supremo. Frente a esta decisión se interpuso recurso de queja. El 4 de Octubre de 1996 el propio Tribunal Supremo acepta los argumentos de la demandante y afirmó que puede interponer el recurso de casación, declarándolo admisible el 28 de Febrero de 1997. Cuatro años después, la Sala IIIª del Tribunal Supremo se pronunció, sin hacer referencia alguna al recurso de queja que en su día resolvió, en el sentido de considerar inadmisibile la impugnación de la compañía demandante ya que no se justificó en que medida la infracción de las disposiciones no emanadas de órganos de las Comunidades Autónomas había sido relevante y determinante en el razonamiento del fallo recurrido. En consecuencia, a la luz de los artículos 93.4 y 96.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, procedía rechazar la casación, por no cumplir la parte recurrente con los requisitos de admisibilidad. El Tribunal Constitucional inadmitió por falta de contenido constitucional el recurso de amparo.

Pues bien, la Sala juzgadora en Estrasburgo acogerá los argumentos de Salt Hiper S.A. En un razonamiento muy breve concluye que no es de recibo que en la resolución del recurso de queja el Tribunal Supremo utilice un argumento apoyando la ulterior interposición del recurso de casación y que más adelante el mismo órgano, una vez admitido el recurso, lo rechace por los argumentos contrarios a los esgrimidos en ese recurso de queja sin incorporar explicaciones o rectificaciones. A los ojos de la Sala no parece admisible semejante solución y es considerada constitutiva de una violación del artículo 6 del Convenio y se condena a España.

26. Pérez Arias vs. España. Sentencia de 21 de Junio de 2007.

La Sra. Pérez Arias perdió en un accidente de tráfico causado por otro conductor a su marido y a su hijo. A la hora de determinar la cuantía de la indemnización a pagar por la aseguradora a que tendría derecho en el marco del proceso penal instruido en contra del conductor, la Audiencia Provincial otorgó una indemnización por la muerte de su hijo. La cuantía de la misma se redujo a la mitad por sobrevivir sólo uno de los progenitores. La normativa vigente en materia de seguros en ese momento estaba redactada de una manera un tanto obscura que permitía tanto la interpretación hecha por ese tribunal como aquella otra en la que la indemnización se otorgaba en su totalidad. Precisamente por la disparidad de resultados, la demandante interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo contando con el apoyo en sus argumentos del Ministerio Fiscal. Sin embargo, la Sala de lo Penal del Supremo admite que hubiera habido soluciones contradictorias, pero considera que la de la disminución a la mitad cuando sobreviva sólo uno de los progenitores es la correcta. La demandante recurrió ante el Tribunal Constitucional quien el 31 de Marzo de 2003 inadmite el recurso por adolecer de contenido constitucional. A principios de Marzo de 2003 el Tribunal Supremo, en el marco de otro recurso de casación, vino a establecer que el montante de la indemnización no se redujera a la mitad sino que se otorgara en su totalidad a ambos progenitores conjuntamente, impidiendo así reducirlo a la mitad cuando uno de los progenitores hubiera fallecido.

En su escrito de demanda ante el Tribunal Europeo, la defensa de la demandante invocó una violación del artículo 1 del Protocolo 1º en relación con el artículo 14. Entiende que no hay razón alguna para reducir a la mitad la cuantía de la indemnización por muerte de un hijo porque solo viva uno de los padres. La propia Sala V de Estrasburgo procedió de *motu proprio* a reformular la

calificación jurídica y consideró que la demanda de la Sra. Pérez Arias había de ser estudiada desde la perspectiva de una presunta vulneración del artículo 6 del Convenio en relación con el artículo 14.

La demandante insistió en los distintos criterios existentes en las Audiencias Provinciales en España y como, producto de esa disparidad, el propio Tribunal Supremo acabó decidiendo que la cuantía de la indemnización debía determinarse con independencia de si uno o ambos padres vivían. El hecho de que no hubiera un criterio uniforme, significaba en la práctica que si su caso hubiera sido fallado en otra Audiencia podría haber visto atribuida como indemnización la cuantía total y no la mitad. El propio Ministerio Fiscal apoyó sus tesis ante el Tribunal Supremo. Ahora bien, la representación del Gobierno de España puso de manifiesto que aunque sea cierto que el Tribunal Supremo ha cambiado su punto de vista, ello no puede tener efectos retroactivos al caso de la demandante. Además, aunque alega haber sido discriminada, en ningún momento planteó pruebas reales de ello, sino que la parte demandante presenta argumentos hipotéticos o teóricos.

En opinión de la Sala de Estrasburgo el establecer el significado de la disposición problemática es tarea de las autoridades nacionales no pudiendo considerar sin más irrazonable el que pueda haber interpretaciones en uno u otro sentido. En ningún caso, debería suplantarse a los tribunales nacionales. Dado que se trata de una demanda en la que se pudiera haber producido una vulneración del artículo 6 en relación con el artículo 14, el Tribunal Europeo apunta a cómo la demandante ha podido plantear su caso ante los jueces españoles y que la interpretación dada a la disposición litigiosa no puede ser tildada de arbitraria o irrazonable. Ahora bien, la Sala se cuestiona si el Tribunal Constitucional no debió tener en cuenta en su fallo el reciente pronunciamiento del mismo mes del Tribunal Supremo donde se optaba por atribuir la totalidad

de la indemnización en su conjunto. En su opinión, este argumento no fue invocado por la demandante y, sin embargo, resulta crucial para resolver la demanda. La Sala recuerda la propia naturaleza del Tribunal Constitucional al margen del poder judicial. El propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos afirmará que extender el principio de igualdad a la aplicación de la ley en lo que se refiere a decisiones posteriores implicaría la revisión de todos los asuntos definitivos anteriores que fueran contradictorios con los más recientes, algo que chocaría con el propio principio de seguridad jurídica. Por ello, entiende finalmente la Sala que el trato diferente estaba justificado por razones objetivas y que era razonable ya que al fin y al cabo la interpretación de la ley no escapa al margen de apreciación de los tribunales y, por ello, no es contrario a las exigencias de igualdad y no discriminación que derivan del artículo 14. De lo cual se colige que la Sala V ha de rechazar la demanda.

27. Collectif National D'information Et D'opposition À L'usine Melox-Collectif Stop Melox Et Mox Vs. Francia. Sentencia de 12 de Junio de 2007.

Ambas asociaciones interpusieron recursos de anulación contra el Decreto por el que se autorizaba la ampliación de la planta nuclear de Melox. La compañía que dirige la planta (CONGEMA) decidió intervenir en el procedimiento aduciendo que los recurrentes carecían de legitimación activa para interponer su recurso. El Consejo de Estado falló en contra de la asociación y del grupo medioambiental condenándoles a pagar a CONGEMA una cantidad por los gastos en que hubiera incurrido (no incluidos los de las costas procesales).

Los demandantes ante Estrasburgo invocaron en su demanda que ellos habían interpuesto un recurso contra un acto administrativo y que se había permitido la intervención en el procedimiento a una compañía privada, a la que

además una vez terminado el proceso han debido de compensar por los gastos. Consideran los demandantes que han tenido que enfrentarse a dos adversarios: el Estado y la compañía, y por ello sienten que se situaron en una posición de desventaja capaz de menoscabar su derecho a un juicio justo *ex* artículo 6. La Sala no admitió tal argumento. Tampoco el hecho de que tuvieran que pagar a la compañía que explota la planta nuclear con una cantidad. Las demandantes tienen entre sus objetivos la defensa medioambiental con lo que su actuación ante los tribunales precisamente para proteger el medio ambiente puede ser muy habitual. En el caso en concreto del que trae causa el litigio la asociación y la organización medioambiental pudieron recurrir contra la imposición de esa condena y su cuantía ascendió a la mitad de la que recomendó el *Commissaire du Gouvernement*, por lo que nada indica que pueda considerarse que se ha vulnerado el artículo 6.

28. *Scm Scanner De L'ouest Lyonnais et Alii vs. Francia. Sentencia de 21 de Junio de 2007.*

Los demandantes son la empresa que proporciona el servicio de escáner sanitario en los hospitales de Lyon junto con los radiólogos que trabajan en ella. En esta sentencia Francia es condenada por una convalidación legislativa que pretendió solucionar el litigio planteado por los primeros frente a un Decreto por el que se cambiaba la clasificación de servicios ofrecidos desde SCM y la cuantía de las tasas que se les abonaban por ellos. Reclasificación que se repitió en subsiguientes decretos ministeriales. El Consejo de Estado anuló el primero y siguientes Decretos. Los demandantes procedieron a continuación a solicitar las cantidades de dinero que durante la aplicación de los Decretos dejaron de percibir mientras estuvo en vigor esa clasificación. Ni los fondos de previsión sanitaria ni el comité de resolución amistosa accedieron a su petición de reembolso. Mientras tanto, la ley de Seguridad Social fue modificada convalidando las medidas adoptadas con base en los Decretos anulados, sin

perjuicio de las decisiones judiciales firmes. La mencionada ley pasó por el filtro previo del Consejo Constitucional que la consideró conforme con la Constitución. Los demandantes plantearon recurso ante el tribunal correspondiente que falló en contra del reembolso; tampoco prosperó su apelación ya que su derecho al reembolso habría fenecido con la convalidación legislativa. El Tribunal de Casación también rechazó su recurso de casación ya que la medida legislativa fue promulgada con anterioridad a que interpusieran ellos su apelación, sin que aquella constituyera una injerencia por parte del Estado en un procedimiento en el que era parte demandada y no se ponía en entredicho ninguna decisión judicial firme.

Sin embargo, el fallo de la Sala III del Tribunal de Estrasburgo considera que ha habido una vulneración clara del artículo 6.1 del Convenio. Aunque la ley en efecto estableciera que no afectaría a aquellas decisiones judiciales firmes, lo cierto es que lo que provocó es que determinara cómo habría de resolverse la impugnación de SCM. A los ojos de la Sala, el proceso ya empezó en el momento en que solicitaron ante las autoridades administrativas de resolución amistosa el reembolso, y no cuando se recurre propiamente en los tribunales. Eso significa que el litigio se inició con anterioridad a la promulgación de la precitada ley y que aquel versaba precisamente en la recuperación de unas cantidades que se habían dejado de cobrar por la reclasificación operada por varios Decretos. Por todo ello, entiende que la convalidación legislativa vino a sustentar la posición del Estado en procesos en curso al punto de predeterminar el resultado de los mismos e impedir que pudieran prosperar hipotéticos recursos. Las convalidaciones legislativas no son medidas que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos descarte y proscriba. Ahora bien, exige que existan razones convincentes para justificar su promulgación cuando son susceptibles de interferir en procesos judiciales en marcha. Como la parte demandada no ha sido capaz de ofrecerlas ya que los riesgos financieros no

parecen sustentarse resultaría que el principio de igualdad de armas que ha de presidir todo proceso, y tanto más, cuando una de las partes es el Estado, se ha quebrado. En consecuencia se vulneró el derecho a un juicio justo *ex art. 6.1*.

29. Hachette Filipacchi Associes vs. Francia. Sentencia de 14 de Junio de 2007

Nueva demanda interpuesta contra Francia resuelta en este período trimestral que cubre esta crónica. En este caso, los demandantes invocan la vulneración de su libertad de expresión (artículo 10).

Los hechos de que trae causa la demanda se remontan a la publicación por parte de la revista semanal Paris-Match de una foto del cadáver del prefecto de Córcega que fue asesinado por un acto terrorista en Febrero de 1998. La familia del fallecido inició un proceso para exigir el secuestro de la publicación y la imposición de alguna medida coercitiva que impidiera la distribución de esa foto por entender que se vulneraba el derecho a la vida privada de la viuda e hijos del prefecto. Hachette Filipacchi Associes es la empresa editora de la precitada revista. El juez de primera instancia admitió la demanda si bien consideró que el secuestro no sería eficaz y ordenó a la empresa editorial que en el siguiente número de la revista Paris-Match publicara bajo la rúbrica de “Mandato Judicial” un reconocimiento de que la publicación de las fotos había sido profundamente dolorosa para la viuda e hijos de la víctima. En apelación, se confirmó tal decisión, al considerar que la publicación de la foto había incrementado el dolor y además se había hecho sin autorización o consentimiento alguno y, por lo tanto, constituía una grave interferencia en la intimidad de su vida privada. No obstante, modificó el contenido del texto del mandato judicial e impuso una multa coercitiva. La sociedad editora tuvo que informar a sus lectores que la fotografía fue publicada sin el consentimiento de

la familia Erignac, quien entendía que ello suponía una intromisión en su vida privada. El recurso de casación fue rechazado.

Ante Estrasburgo, Hachette Filipacchi invoca en su demanda haber sufrido una intromisión en su libertad de expresión al tener que publicar ese comunicado.

Como suele ser habitual en el Tribunal, la motivación de la Sala sigue el clásico esquema con que suele afrontar el estudio del fondo de aquellas demandas en las que se pretende vulnerado la libertad de expresión. Admite que, en efecto, la orden de publicar un comunicado con un contenido como el que hubo de publicar la empresa editora, es una interferencia en su libertad de expresión. Interferencia prescrita en la legislación francesa y que buscaría proteger los derechos de terceros. En el caso en cuestión, el de la viuda e hijos del prefecto asesinado. La Sala consideró que esa interferencia podría considerarse necesaria en una sociedad democrática teniendo en cuenta varios aspectos: en primer lugar, es obligación de quien ejerce su derecho a expresarse libremente a tener en cuenta situaciones particulares que puedan verse agravadas si no existe cierta moderación, como sucedería en el caso; en segundo lugar, apenas había pasado tiempo desde el atentado. Ambas circunstancias demuestran el estrés sufrido por la familia del prefecto y su oposición a la publicación de las imágenes. El hecho de que finalmente se publicaran en una revista de tantísima tirada sin duda puede haber incrementado su dolor y haber provocado un menoscabo de su derecho al respeto a la vida privada.

La demandante consideró que una medida como la obligación de tener que publicar un comunicado podría tener un efecto disuasorio en el propio ejercicio de la libertad de expresión de las revistas de información. Sin embargo, los datos muestran como los jueces franceses se preocuparon de ofrecer una

respuesta lo más adecuada posible tanto para tutelar debidamente los derechos de la viuda e hijos como para no someter a una exigencia desproporcionada que acabara por poner en entredicho la misma finalidad de limitar la libertad editorial de Hachette Filipacchi, ya que en ningún momento se acordó el secuestro de la publicación, ni inicialmente le impuso una multa coercitiva. A la Sala no le parece que la demandante haya probado ese efecto disuasorio en su ejercicio posterior de su libertad de expresión y, por ello, se concluye que no hubo violación, si bien no de manera unánime, ya que dos de los miembros de la Sala se pronunciaron por considerar que hubo una violación.

30. Kern vs. Alemania. Decisión de inadmisibilidad de 29 de Mayo de 2007

El demandante, ingeniero de medio ambiente y funcionario de la municipalidad de Lübeck, fue despedido tras haber comparecido inmediatamente después de los atentados del 11 de Septiembre contra las Torres Gemelas en una rueda de prensa donde afirmó que los Estados Unidos eran unos terroristas, idiotas de pocas miras y que actuaban en interés de una oligarquía sionista, describiendo los propios ataques como un acto de liberación que llegaba tarde, y terminaba su alocución haciendo una condena general de los ataques terroristas. El despido estuvo basado en la obligación que todo funcionario contrae conforme a la Ley de Función Pública alemana según la cual los trabajadores de los órganos federales, estatales o municipales han de reconocer y actuar en conformidad con un orden democrático libre tal y como está reconocido por la Ley Fundamental de Bonn. En su fallo el Tribunal de apelación puso de manifiesto que los empleados públicos cuando comentan en público acontecimientos han de ser especialmente cuidadosos para evitar perjudicar la confianza que el pueblo deposita en ellos de que son imparciales, justos y que se dedican a realizar correctamente sus actividades. Por ello confirma la procedencia de su despido ya que se habían creado serias dudas respecto al Sr. Kern y su posición respecto a un orden democrático libre. No se

admitió que interpusiera recurso de casación y el Tribunal Constitucional Federal tampoco llegó a estudiar el amparo por no ser admitido.

Si destacamos esta decisión es por el hecho de que la Sala inadmite por manifiestamente infundada la demanda del Sr. Kern al considerar que la libertad de expresión de los funcionarios públicos en una sociedad democrática está siempre sometida al cumplimiento de los deberes de discreción y a la obligación de respetar el orden democrático. En el fallo del tribunal de apelación se motivó debidamente que el tenor de las declaraciones hechas por el demandante mostraba su falta de compromiso con un orden democrático libre y por lo tanto justificaba el despido dada la especial exigencia a la que están sometidos los funcionarios. Por ello consideró que no se restringió desproporcionadamente la libertad de expresión del empleado público despedido.

31. Dupuis et Alii vs. Francia. Sentencia de 7 de Junio de 2007.

Los demandantes fueron condenados por haber utilizado y reproducido material extraído de sumarios judiciales que publicaron en un libro titulado “Los oídos del Presidente” referido a una investigación judicial en la que G. M., antiguo subdirector de Gabinete del Presidente de la República François Mitterrand, se vio afectado. La investigación tenía como trasfondo las escuchas que desde el Eliseo se ordenaron sobre distintas personas durante los años ochenta.

Los tribunales franceses consideraron que al no revelar las fuentes que les proporcionaron los materiales utilizados en su libro, y que ellos afirmaron obtuvieron antes de que se iniciaran las pesquisas judiciales, debían condenarles por haber violado la confidencialidad de las investigaciones, debiendo pagar una multa así como daños y perjuicios a G.M. A su vez a la

empresa editora que publicó el libro se le condenó en calidad de responsable civil. El libro no se secuestró y se siguió vendiendo. El recurso de casación que interpusieron los demandantes fue desestimado.

La Sala III, como es práctica habitual en su *modus decidendi* con relación a las demandas en las que se invoca la presunta vulneración del artículo 10, una vez sentado que ha habido una interferencia en el derecho, se plantea si aquella es necesaria en una sociedad democrática. La conclusión a la que llegará es unánime y es la de que se produjo una violación de la libertad de expresión de los demandantes, todo ello poniendo en relación los distintos elementos en juego.

Los demandantes se hicieron eco de datos e informaciones respecto de los que existía un gran interés en la sociedad ya que las escuchas e interceptaciones de comunicaciones se habían realizado a muchos personajes públicos. Por otro lado, las investigaciones judiciales han de ser llevadas a cabo con un cuidado y discreción, ya que su divulgación pudiera comprometer tanto el ulterior enjuiciamiento como la presunción de inocencia de personas que puedan ser procesadas. Por lo tanto, era legítimo tanto ofrecer la información como asegurar que no hubiera fugas de datos de los sumarios. Ahora bien, en el momento en que se publicó el mencionado libro, las informaciones en torno a las escuchas del Eliseo eran conocidas y se habían hecho eco de ellas distintos medios de comunicación. Y, más en particular, el nombre del Sr. G.M. ya había aparecido puesto que era conocido que había sido investigado (al punto de que años después de la publicación del libro sería condenado). Además, Francia no logró demostrar que el que se hicieran públicos determinados contenidos de la investigación hubieran tenido un “impacto negativo” en la presunción de inocencia del Sr. G.M. En particular si se tiene en cuenta que el propio G.M. tuvo cierta parte activa en la diseminación de la información al comparecer

personalmente ante la prensa, con lo que resultaría difícil mantener su exigencia de que no se hicieran públicos datos de la investigación. Por todo ello, las decisiones adoptadas por los tribunales franceses al condenar a los demandantes no son aceptables para Estrasburgo quien falla en contra del Estado francés. La conclusión es clara: cuando se sanciona a periodistas por el uso de la información de la que se nutren para ejercer su actividad normal, se ha de tener un cuidado exquisito, puesto que se trata de una injerencia solo admisible cuando se dan razones objetivas y razonables, cuya justificación en todo caso corresponde al propio Estado hacerla.

32. Parti Nationaliste Basque - Organisation Régionale D'iparralde Vs. Francia. Sentencia de 7 de Junio de 2007.

La rama francesa del Partido Nacionalista Vasco interpuso demanda contra Francia por la prohibición de que se financiara mediante las aportaciones del PNV-EAJ al entender que ello era constitutivo de sendas violaciones de la libertad de expresión (artículo 10), de la libertad de reunión y asociación) y del derecho a elecciones libres (artículo 3 del Protocolo 1).

De conformidad con el fallo, se considera que la prohibición por parte de las autoridades francesas a que recibiera aportaciones directas de un Partido político de otro Estado constituía una interferencia en el derecho de asociación de la demandante sin embargo admisible y necesaria. La prohibición se circunscribía únicamente a recibir subvenciones de un partido extranjero, sin negar otras vías de financiación (contribuciones de sus militantes o donaciones de particulares o incluso de terceros partidos franceses o del sistema público de financiación existente en Francia. El hecho de que no pudiera financiarse del partido matriz en España provocaría seguramente una reducción en sus fondos pero no distinta de la que pudiera sufrir por una reducción de aportaciones por

otra causa. De modo que la prohibición no menoscaba en absoluto el derecho de asociación en solitario o en relación con la libertad de expresión.

33. Baczkowski et alii vs. Polonia. Sentencia de 3 de Mayo de 2007

Los demandantes pidieron permiso a las autoridades locales de la capital polaca para llevar a cabo una manifestación y una serie de reuniones con el objeto de poner de llamar la atención de la opinión pública en torno a las discriminaciones que sufrían determinados colectivos minoritarios (entre ellos el de los homosexuales). Por problemas con el tráfico y riesgo de que hubiera confrontaciones con otros grupos, las autoridades no concedieron el permiso a la manifestación y alguna de las reuniones que se pretendían desarrollar en las vías públicas. Lo relevante es que justo antes de que se hubiera llevado a cabo la citada manifestación, el alcalde de Varsovia se manifestó en un medio de comunicación abiertamente en contra de tales manifestaciones en el futuro ya que en su opinión tales actos eran pura propaganda sobre la homosexualidad y por lo tanto excedían de lo que se podía entender como un ejercicio legítimo de la libertad de reunión. Tras esas declaraciones, los promotores de la manifestación indicaron que en realidad si la manifestación no había sido autorizada era por razones homofóbicas y, por lo tanto, decidieron llevar a cabo la mencionada manifestación y resto de reuniones a pesar de la negativa de las autoridades. Precisamente esa decisión inicial de las autoridades locales de no autorizar las manifestaciones fue anulada por un tribunal. No obstante, en opinión de los demandantes esa anulación llegó demasiado tarde pues la fecha en la que se pretendía realizar la manifestación ya había pasado. A su vez, el Tribunal Constitucional polaco anuló determinadas disposiciones de la legislación en la que las autoridades de Varsovia habían basado su negativa.

El interés en comentar este asunto en esta sede reside en que de manera unánime la Sala IV entendió vulnerado el derecho de asociación, tanto

singularmente, como en relación con el artículo 13 (derecho a un recurso efectivo), y con el artículo 14 (no discriminación).

Del relato de los hechos se desprende que las autoridades polacas al denegar la manifestación y las reuniones vulneraron claramente el derecho de asociación y reunión de los demandantes. El Estado tiene una obligación positiva de garantizar el ejercicio a sus ciudadanos de reuniones y manifestaciones, más en particular cuando se trata de apoyar a colectivos minoritarios. La negativa inicial pudo haber tenido el efecto de privar de éxito a unas manifestaciones que se llevaron a cabo a pesar de la prohibición. En definitiva hubo una clara injerencia en su derecho de asociación y reunión, opinión ésta que se refuerza desde el momento en que el tribunal había anulado esa negativa y en el hecho no menor de que el Tribunal Constitucional había anulado la legislación sobre tráfico en que se había basado la autoridad para denegar el ejercicio del derecho de reunión en vías públicas. A su vez, se critica el que los órganos judiciales ante los que se recurra la negativa inicial de las autoridades locales de poder llevar a cabo una manifestación no se pronuncien con la celeridad suficiente para que su decisión no acabe llegando en fechas posteriores a las preestablecidas para la reunión o manifestación sobre las que se discute. Ello no se compadece con el sentido que ha de darse al derecho a un recurso efectivo *ex* artículo 13 del Convenio y por ello se condena también unánimemente a Polonia por no haber arbitrado un cauce que permita contar con una resolución judicial antes de la fecha en que se pretenda celebrar la manifestación, marcha, reunión o cualesquiera otra forma legítima de ejercicio del derecho de reunión. A su vez, resulta discriminatorio que precisamente la causa en la que las autoridades no aceptaran la celebración de la reunión pudiera estar basada en las opiniones homofóbicas del máximo representante político del Ayuntamiento de Varsovia. Existen para la Sala razones para pensar que la opinión del alcalde pudo haber influenciado a los funcionarios públicos

del ayuntamiento, lo cual es del todo inaceptable y supone una violación del artículo 14 en relación con el artículo 11.

34. Grande Oriente D'Italia di Palazzo Giustiniai vs. Italia. Sentencia de 31 de Mayo de 2007.

La normativa italiana exige que aquellos candidatos a cargos públicos a nivel regional declaren si son miembros de alguna asociación masónica o asociación de carácter secreto. La negativa a pronunciarse es motivo para ser rechazado. En el caso de un puesto dentro de un consejo ejecutivo de una compañía en la que una Región italiana era accionista el único candidato que declaró ser miembro de una logia masónica acabó siendo seleccionado por el Gobierno Regional.

La demandante es una asociación que reúne a varias logias italianas y que se considera víctima en la medida que entiende que la obligación de declarar ser miembro de ella a todos aquellas personas que pretendan ocupar cargos de responsabilidad al nivel regional pudiera afectar negativamente su imagen y vida asociativa.

La conclusión a la que llega la Sala es que semejante requisito es constitutivo de una clara vulneración del artículo 11, ya que sólo se les pide que expresen si son miembros de alguna logia masónica o de otro tipo de asociación secreta. No se justifica, al menos el Gobierno italiano no es capaz de hacerlo, porque motivo objetivo y razonable es indispensable que quien sea miembro de ese tipo de asociaciones lo tenga que hacer público y no aquellas otras personas que sean miembros de otro tipo de asociaciones (partidos políticos...).

35. Folgerø et Alii vs. Noruega. Sentencia de 29 de Junio de 2007.

Esta resolución es el punto final de una demanda iniciada por un grupo de padres perteneciente a la Asociación Humanista noruega por la negativa de las autoridades estatales de que sus hijos de educación primaria quedaran dispensados totalmente de la asignatura “Nociones de cristianismo y educación religiosa y moral”. Y es que la dispensa únicamente se aplicaba a las partes del programa que los padres entendieran que eran contrarias a la práctica de su religión o filosofía de vida. Esta asignatura traía causa del nuevo plan de estudios para educación primaria aprobado por el Consejo noruego en 1997 (Ley de educación de 1998), que incluía una asignatura única referida a la temática del cristianismo, la religión y la filosofía, modificando el formato anterior que diferenciaba las enseñanzas del cristianismo del resto de materias y posibilitaba que, quienes así lo desearan, quedaran exentos completamente de las antedichas enseñanzas. Antes de activar el procedimiento ante el TEDH, los demandantes acudieron ante el Comité de Derechos Humanos de la ONU, ante el que denunciaron que el Estado noruego violaba el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El Comité consideró que la asignatura “Nociones de cristianismo y educación religiosa y moral” y la fórmula de exención parcial de la misma vulneraban el Pacto, una posición que la Gran Sala del TEDH (a favor de la cual renunció la Sala que conocía de la demanda) mantuvo en la sentencia comentada.

La posición adoptada por los demandantes se fundaba en el derecho a la objeción de conciencia de los padres en relación con el derecho de los mismos a la educación de los hijos. En concreto los demandantes pretendían que se declararan vulnerados los artículos 9 del Convenio, sobre la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, y el artículo 2 del Protocolo nº 1 referido al derecho a la instrucción de los padres, que incluye el derecho de los

padres a asegurar la educación de sus hijos de acuerdo con sus convicciones religiosas y filosóficas. El excesivo peso que adquiriría la religión cristiana en el seno de la nueva asignatura así como la imposibilidad de los padres de optar por una exención completa de la misma fueron los aspectos que el Tribunal tuvo que estudiar para determinar si Noruega había conculcado los mencionados preceptos. La Gran Sala declaró que únicamente la dispensa completa de la asignatura, y no un sistema de exención parcial, garantizaría el respeto del derecho de los padres a la educación de sus hijos en conexión con el derecho a la objeción de conciencia.

36. Sara Lind Eggertsdóttir vs. Islandia. Sentencia de 5 de Julio de 2007

La demandante nació en un hospital de Islandia en 1998. Al poco de nacer se advirtió que sufría graves problemas físicos y síquicos. Los padres de la menor decidieron iniciar procedimientos para reclamar la responsabilidad del Estado por la negligencia médica que la niña había sufrido y que habría ocasionado los severos problemas que tenía. En primera instancia, se falló a su favor. No así en apelación. El Tribunal de Apelación para pronunciarse solicitó el parecer de la denominada Junta Estatal Médico Legal. Cuatro de los miembros de ese órgano eran también médicos de plantilla del Hospital en el que la demandante nació. Sin embargo, dado que no eran miembros de la dirección del centro hospitalario y que ninguno pertenecía a los servicios médicos que trataron a la menor o a la madre, no se consideró la opción de apartarlos. El informe que elaboró ese órgano de carácter consultivo sirvió de fundamento al fallo del Supremo por el que se aceptaba el recurso y se negaba la responsabilidad del Estado.

La Sala de manera unánime entiende vulnerado el artículo 6.1. En primer lugar, si bien es admisible que un órgano como el Tribunal Supremo solicite la opinión de un órgano especializado de carácter consultivo, la

composición de este último no puede ser cualquiera. No es de recibo que cuatro de los miembros fueran empleados del mismo Hospital respecto del que se reclamaba una indemnización por su presunta negligencia. Tres de esos miembros fueron los que prepararon el informe remitido al Supremo. Aunque fueran médicos sin cargos directivos en ese Hospital y aunque no hubieran intervenido profesionalmente en el tratamiento hospitalario de la demandante o de su madre, la dirección del centro hospitalario se había posicionado totalmente en contra de admitir responsabilidad alguna por negligencia médica en la reclamación inicial planteado en nombre de la niña por los padres. Era lógico que la parte demandante sintiera que se hubiera perdido la neutralidad ante el Tribunal Supremo. El que un órgano jurisdiccional haga uso de órganos consultivos especializados para poder formarse una mejor opinión en que fundar sus fallos y sentencias exige forzosamente que la composición de tales órganos no admita dudas. En este caso se quebró la igualdad de armas, al punto que la propia imparcialidad del Tribunal Supremo se vio comprometida por la composición de la Junta. La Sala no admite como justificación que Islandia tenga una población reducida y que no sea fácil encontrar especialistas.

37. Mehmet y Suna Yiğit vs. Turquía. Sentencia de 17 de Julio de 2007

La Sala II condena a Turquía por haber suspendido el procedimiento iniciado por los demandantes al objeto de reclamar la responsabilidad que se derive por la negligencia médica sufrida por su hija. La suspensión fue acordada porque los padres no hicieron efectivo las costas del Tribunal. Los demandantes habían solicitado el beneficio de justicia gratuita, sin embargo se les denegó por tener un anterior acuerdo con un letrado. Ese letrado se comprometía a defenderles y posponía el cobro de sus honorarios a la obtención de una indemnización, en cuyo caso cobraría un porcentaje de la misma.

El letrado en cuestión declaró que no había recibido cantidad alguna por parte de los demandantes en concepto de honorario profesional. Sin embargo, a los ojos del tribunal turco esa circunstancia invalidaba a los Sres. Yiğit para optar a un abogado de oficio y por lo tanto debían correr con todos los costes del proceso. Como no los satisficieron, el Tribunal cerró el caso.

El Tribunal Europeo rechaza de pleno tal planteamiento, tanto más cuando los demandantes carecen de ingresos habituales como para poder correr con tales gastos (que exceden en cuatro veces el salario habitual de la familia), y consideran que se ha vulnerado el derecho al juez recogido en el artículo 6 del Convenio. La Sala entiende que en los casos en los que se considera violado el artículo 6 la reparación más lógica suele ser la de retomar el procedimiento judicial y continuarlo. Por ello, acuerda que los Sres. Yiğit puedan seguir el procedimiento que los jueces turcos suspendieron y cerraron por falta de pago de las costas, si así lo solicitaran los demandantes. Además les concede por daño moral una indemnización de 10.000 €.

38. Hirschhorn vs. Rumanía. Sentencia de 26 de Julio de 2007

El demandante reclamó ante las autoridades rumanas la devolución de un bien inmueble que le fue incautado por el Estado en los años cincuenta. El alcalde ordenó su restitución. Sin embargo, desde el año 2000 el edificio en cuestión acogía la sede de la organización de los Cuerpos de Paz de los EEUU. Una empresa estatal se encargaba de la gestión del inmueble y era quien había alquilado a esa organización el mismo. Por ello, la demandante inició acciones contra ambos para tratar de recuperar el edificio. En un primer momento, su petición fue rechazada ya que se entendía que la organización podía perfectamente disponer del edificio por ser válido el arrendamiento. No obstante, esa primera decisión fue revocada por la instancia jurisdiccional superior al entender el Tribunal del Condado que el Estado no tenía derecho a

expropiar el edificio y que el arrendamiento era nulo. En consecuencia, se ordenaba el desalojo de la organización que ocupaba el inmueble. La empresa estatal que gestionaba el edificio puso en conocimiento del agente judicial que se habría encargar del desalojo que el bien inmueble en cuestión pertenecía al Estado y que lo estaba utilizando una organización extranjera amparada por la inmunidad diplomática. Ello, en opinión de esa empresa, hacía imposible el desalojo. Estos datos fueron remitidos por el agente judicial al tribunal, quien respondió que, en efecto, la organización extranjera no podía ser desalojada, y hacía imposible la ejecución del fallo, por lo que se instaba a la parte demandante a que solicitara una compensación económica por el valor del edificio. En una sentencia final, el Tribunal de Apelación consideró válido el arrendamiento de la organización puesto que aquella lo había firmado de buena fe. A pesar de los muchos intentos de Hirschhorn por recuperar el edificio, ninguno prosperó.

Los derechos convencionales que la demandante invocó en su demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos humanos fueron el artículo 6 y el artículo 1 del Protocolo primero al Convenio. Respecto a la vulneración del artículo 6, dos aspectos se habrían menoscabado: el derecho al juez y el derecho al juez imparcial e independiente.

La Sala de manera unánime entendió que el derecho al juez había sido puesto en entredicho por la no ejecución del fallo. En efecto, el fallo en el que se reconocía el derecho de la demandante a recuperar su inmueble no se llevó a la práctica porque la compañía estatal que gestionaba el edificio en litigio se amparó en la inmunidad diplomática del arrendatario. A juicio de la Sala, si la organización extranjera gozaba de la prerrogativa de la inmunidad diplomática, también era verdad que el contrato de arrendamiento por el que ocupaba y usaba el inmueble había concluido, y por lo tanto, las autoridades judiciales

deberían haber explicado que razones sustentaban la negativa a esa restitución tanto más cuando el arrendamiento, como hemos dicho, ya había terminado.

El demandante reclama la propiedad del bien inmueble. Por lo tanto, la presencia de la organización norteamericana en sí misma no tenía porque impedir que recuperara esa propiedad ya que podría seguir ocupándolo en el marco de un contrato de arrendamiento. Es precisamente en el contexto de ese contrato de arrendamiento en el que se podía discutir si la organización tenía o no inmunidad. Por lo tanto, los pasos seguidos por el Tribunal tras su sentencia con vistas a ejecutarla no fueron los adecuados para asegurar la efectividad de su fallo. Ello comprometió seriamente el derecho a la propiedad de la parte demandante.

En cuanto a la vulneración del derecho al juez imparcial e independiente, también la Sala acogerá los argumentos esgrimidos por Hirschhorn. A petición del presidente del Tribunal de Apelación se nombró un juez inspector que se pronunció a favor de las tesis de la compañía estatal que gestionaba el edificio y de la organización extranjera. Ese punto de vista fue remitido al agente judicial. Puesto que ese juez inspector respondía tanto ante el Ministerio de Justicia como ante el presidente del Tribunal de Apelación surge la duda de si los miembros del tribunal no estarían influenciados. Precisamente para evitar ese riesgo, la legislación rumana prohíbe que los jueces puedan pronunciarse en público sobre los procesos así como que los jueces inspectores puedan interferir de cualquiera de las maneras. Ahora bien, en el caso de Hirschhorn, sucedió que al examinar el recurso de la compañía gestora del inmueble, el juez inspector declaró que la organización no podría ser desalojada, mientras el controvertido fallo del Tribunal del Condado había ordenado el desalojo. Tanto el juez inspector como el propio presidente del Tribunal de Apelación vulneraron el derecho al juez imparcial e independiente.

Obviamente el derecho de propiedad de la demandante fue menoscabado desde el momento en que un bien inmueble de su propiedad fue incluido unilateralmente en una lista por el Estado y éste pasó a controlarlo y a gestionarlo. El hecho que hubiera en la actualidad una organización extranjera utilizándolo en el marco de un contrato de arrendamiento en ningún caso es causa suficiente para que su legítimo propietario no hubiera podido recuperarlo.

39. Ekeberg et alii vs. Noruega. Sentencia de 31 de Julio de 2007

Recogemos en este resumen esta sentencia en la que se consideró que la participación de una juez a la hora de decidir la prolongación de la detención de uno de los demandantes así como posteriormente en el señalamiento de la pena habría vulnerado su derecho a ser juzgado por un tribunal imparcial.

Los demandantes hicieron estallar una serie de explosivos en las instalaciones de un club de motociclismo rival causando graves destrozos. Consecuencia de la explosión un conductor que accidentalmente pasaba por el lugar falleció. Los demandantes fueron sentenciados a penas de prisión que oscilaron entre los seis a los dieciséis años. Como sustento a sus demandas argumentaron que la Juez G. había perdido su imparcialidad al haber participado en la decisión de prolongar la detención de uno de los demandantes, así como que uno de los miembros del jurado había sido testigo de la policía en relación con el caso años atrás.

En opinión de la Sala, la presencia de la Juez G. a la hora de decidir la extensión de la detención fue determinante ya que el jurado no podía establecerlo por sí mismo. Eso hacía muy difícil de distinguir el rol jugado por

la Juez G a la hora de decidir la prolongación y a la hora de apoyar el tenor del veredicto del jurado. Además, también participó en el señalamiento concreto de la pena. Por todo ello, el demandante en cuestión podía tener miedos fundados de que el Alto Tribunal hubiera sido parcial. No pueden desmerecer esos miedos el que ni el demandante referido ni su defensa no hubieran cuestionado en ningún momento del proceso la parcialidad de esa juez. No obstante, el resto de demandantes de ninguna manera habrían visto menoscabado su derecho a ser juzgados por un tribunal y jurado imparcial.

Respecto a que el jurado no hubiera sido imparcial por la presencia de una persona que habría testificado años atrás ante la Policía en relación con los hechos de que trae causa todo el proceso penal por el que serían condenados los demandantes, la Sala considera que no se ha perjudicado la imparcialidad del jurado porque la participación de ese miembro del jurado fue muy breve ya que cuando se dio a conocer su testificación por escrito ante la Policía se ordenó su inmediata retirada, por lo que no pudo influir ni en la determinación de los cargos ni en el veredicto del jurado. Tres jueces plantearon voto particular en el sentido contrario.

40. Vassilios Stavropoulos vs. Grecia. Sentencia de 27 de Septiembre de 2007

En este asunto, Grecia fue condenada por vulneración del derecho a la presunción de inocencia. Los hechos de los que trae causa esta demanda serían los que a continuación referimos.

Al demandante se le concedió en su día el uso de una vivienda pública. Sin embargo, con posterioridad a esa concesión se descubrió que el Sr. Stavropoulos era propietario de otro bien inmueble, por lo que incumplía una de las condiciones fundamentales que se exigían para disfrutar de la vivienda pública. La Administración helena revocó su derecho a usar la vivienda en

cuestión. Además, se inició un proceso en su contra al haber omitido ese dato en su solicitud. En primera instancia, fue condenado por falsedad. Sin embargo, en apelación fue absuelto ya que teniendo en cuenta el principio de *in dubio pro reo* no resultaba posible establecer con toda seguridad la culpabilidad del demandante. El Sr. Stavropoulos mientras esperaba la sentencia en apelación planteó un recurso para que la Administración griega revocara su decisión, aunque fue en vano ya que el tribunal consideró que no había suministrado un dato primordial y tampoco había conseguido demostrar que esa omisión de datos hubiera sido no intencionada. Contra esa decisión, el Sr. Stavropoulos interpuso el correspondiente recurso. Mientras tanto recayó la sentencia que le absolvía, por lo que el demandante solicitó que se tuviera en cuenta su absolución penal. Ahora bien, el tribunal de lo contencioso-administrativo que tenía que pronunciarse sobre su recurso confirmó la sentencia recurrida y además proclamó que no estaba vinculado por lo manifestado por un tribunal del orden penal.. Tras esta sentencia, el demandante interpuso recurso de casación. El Tribunal Supremo Administrativo anuló el fallo recurrido no tanto por estar vinculado a lo establecido en sentencias de los tribunales penales como por no haber tenido en cuenta su contenido a la hora de establecer su propio fallo. Tras un nuevo recurso por parte del demandante, el tribunal administrativo volvió a rechazar revocar su decisión de retirarle el uso de la vivienda porque el demandante omitió datos fundamentales y además no justificó que esa omisión hubiera sido no intencionada. En definitiva, pesó más que no demostrase que la ausencia del dato era casual o involuntaria, que la absolución por el Tribunal de Apelación de cualquier delito de falsedad. El tribunal administrativo justifica su opinión en que al fin y al cabo el tribunal penal hubo de acordar la absolución por falta de pruebas y no porque no se hubiera cometido una irregularidad. Esta sentencia fue recurrida en casación, pero sin que prosperara.

El interés de este caso estriba en que no parece admisible tratar diferentemente las causas por las que una persona es absuelta. Es decir, concederle un mayor peso según sea absuelto por falta de pruebas en que basar la culpabilidad o por ser inocente. De la secuencia de fallos de los tribunales griegos, el Tribunal de Estrasburgo observó como aquellos habían considerado que la omisión del dato de ser propietario de un inmueble era deliberado ya que en ningún momento se había demostrado lo contrario. A juicio de la Sala I ese tratamiento es del todo incompatible con el principio de la presunción de inocencia y es reprobable, por lo que condenan a Grecia por vulneración del artículo 6 del Convenio.

41. Jorgic vs. Alemania. Sentencia de 12 de Julio de 2007

El Sr. Jorgic fue detenido al regresar de Bosnia por ser sospechoso de haber participado en actos genocidas en Doboij (Bosnia) entre Mayo y Septiembre de 1992 y haber establecido un grupo paramilitar que se habría dedicado a maltratar y torturar a la población musulmana de la zona. Se le procesó por genocidio y asesinato y fue condenado a cadena perpetua.

El demandante planteó desde un inicio que los tribunales alemanes se habían excedido puesto que no eran competentes para juzgarle por el delito de genocidio. De hecho, y siempre según Jorgic, el delito de genocidio no tenía fundamento en el Derecho alemán. Sin embargo el tribunal que le juzgó entendió que sí era competente aunque los hechos no hubieran tenido lugar en territorio germano. En cierto sentido existía cierta vinculación entre Alemania y Bosnia al encontrarse en aquel momento misiones militares y humanitarias alemanas, además el demandante vivía desde hacía mucho tiempo en Alemania y había sido detenido al regresar de Bosnia. El Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia había informado que no iba a procesar al Sr. Jorgic. Por lo que no había inconveniente para procesarle y juzgarle en Alemania.

Frente a la sentencia inicial, el demandante recurrió, aunque sin que prosperara su recurso, haciendo hincapié la sentencia del tribunal *ad quem* en el principio de justicia universal. El tribunal que le procesó en primera instancia consideró que sus actos quedaban englobados dentro del tipo “destrucción de un grupo” que muy bien podría subsumirse dentro de la categoría de actos genocidas ya que se define como la destrucción de un grupo social diferente sin que sea necesario que sea una destrucción de tipo biológico-físico. El Tribunal Constitucional Federal Alemán no admitió el amparo interpuesto por el demandante, ya que no hubo violación del principio de no aplicación retroactiva del Derecho penal en cuanto a la interpretación de las disposiciones relevantes ya que eran perfectamente conocidas y conformes con las del Derecho Internacional Público.

En opinión de la Sala V, la interpretación dada por los tribunales alemanes es muy parecida a la que han hecho otros tribunales de otros Estados cuando han enjuiciado actos calificados como de genocidio. Además los propios Estatutos del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia vendrían a reafirmar la competencia de los tribunales alemanes para juzgar tales actos. En consecuencia, no fue arbitraria la actuación de los tribunales de Alemania al decidir procesar y condenar al demandante. Por lo tanto se respetaron el derecho a ser juzgado por el tribunal predeterminado por la ley (artículo 6.1) y, por supuesto, fue detenido por un tribunal competente (artículo 5.1.a)).

En cuanto a si se vulneró el artículo 7 del Convenio (*nullum crime sine lege*), la Sala puso de manifiesto cómo las autoridades alemanas han optado por hacer una interpretación amplia del delito de genocidio. El demandante pudo haber conocido que sus actos podían constituir un delito de genocidio. Teniendo en cuenta la duración de los hechos y la gravedad de éstos, la interpretación realizada por las autoridades judiciales alemanas fue conforme

con el contenido del delito de genocidio. Sólo los jueces alemanas eran quienes debían concluir si los hechos quedaban subsumidos dentro de la interpretación que ellos habían adoptado del delito de genocidio. Por lo tanto, no se admitió que hubiera habido una violación del artículo 7.

42. Ormani vs. Italia. Sentencia de 17 de Julio de 2007

El demandante, el Sr. Ormani, es un periodista que trabajaba en la revista OGGI y que fue condenado por difamación. La Sala entendió que se había vulnerado la libertad de expresión del Sr. Ormani ya que la limitación impuesta por los jueces italianos sobre la misma al condenarle sucesivamente no resultaba necesaria para proteger los derechos de quien se querelló en su contra por libelo.

Es forzoso hacer un recorrido sucinto por los hechos que rodean al asunto. En un artículo publicado en la mencionada revista el demandante recogía las declaraciones del Sr. M.G., quien acababa de ser acusado de violación y abuso de menores. M.G. era propietario de una academia de baile y planteaba que toda su situación fuera fruto de sus actividades y de su opinión en contra de un presunto poderoso grupo económico local. Además, M.G. había solicitado ayudas, pero su solicitud se extravió y aunque cursó una reclamación por el robo de la misma, no prosperó. M.G. mencionaba que casualmente el cuñado del director de otra academia de baile rival, que sí que había recibido las ayudas que M.G. había pedido, era el fiscal jefe de la ciudad, y se mencionaba su nombre. En el siguiente número de la revista se incluía una nueva versión de la historia, esta vez por parte del fiscal jefe, quien a su vez ya había interpuesto una querella por difamación basándose en que el artículo podía dar a entender que se había aprovechado de su posición para rechazar la petición de investigación del robo de la solicitud de ayudas de M.G. y así

ayudar a la academia de baile rival y que se había inventado los cargos de violación y abuso de menores.

El Sr. Ormani fue condenado por difamación a través de prensa escrita con la agravante de que se insultaba a un servicio jurídico del Estado. Fue multado y condenado a pagar una compensación dineraria provisional. A su vez, el Sr. M.G. fue absuelto de los cargos de violación y abuso de menores. Ante el Tribunal Supremo, el Sr. Ormani argumentó que no hizo más que informar de la versión de los hechos de M.G. sin apoyarle ni dar informaciones falsas.

Dado que nadie discute la veracidad de los hechos, Estrasburgo considera oportuno analizar si hubo o no un menoscabo a la libertad de expresión del Sr. Ormani.

La Sala juzgadora admite que quizás el Sr. Ormani debería haber sido más preciso al plasmar el punto de vista del Sr. M.G. Sin embargo, a un periodista no se le puede exigir que de cuenta de todos y cada uno de los detalles jurídicos que pudieran tener relación con los hechos. No es necesario tanto rigor. El artículo se presentaba como una intervención de M.G. donde daba su punto de vista, que obviamente era subjetivo. Ahora bien, aunque pareciera que el Sr. Ormani estaba adhiriéndose a las opiniones vertidas por el Sr. M.G., en ningún caso hace juicio de valor alguno sobre las cualidades humanas o profesionales del fiscal jefe, cuyo nombre sólo fue mencionado en una ocasión. En esa mención no se sugiere que sea responsable de tratos de favor y además se especifica de modo claro que el fiscal encargado del procedimiento en contra de M.G. era otra persona. Por ello, no existía ataque personal alguno dirigido contra el fiscal jefe, sino un relato de los hechos, con evidente interés público. El fiscal jefe tuvo oportunidad de dar su versión de los

hechos para que se disiparan las dudas que pudieran haberse creado del primer artículo. El que el Sr. Ormani fuera condenado a abonar una compensación provisional (junto con el Director de la revista OGGI) con carácter inmediato, cuando además la compensación final estaba aún por establecer en el marco de otro procedimiento judicial, iba a suponer un incremento considerable de las costas judiciales y a las cantidades a que tendría que hacer frente. Por todo ello, se considera menoscabada la libertad de expresión del periodista Ormani y vulnerado el artículo 10.

43. Bukta et alii vs. Hungría. Sentencia de 17 de Julio de 2007

En nuestro ordenamiento como en otros muchos quienes desean llevar a cabo una concentración o manifestación en espacios públicos han de informar a las autoridades pertinentes de su intención sin que tal requisito sea condición previa y necesaria para el propio ejercicio del derecho fundamental de reunión. En el caso de los demandantes, no cumplieron con el requisito que establece la legislación húngara de avisar con tres días de antelación de la intención de realizar una manifestación, porque de no hacerse la policía procederá a disolverla.. Los demandantes querían manifestarse pacíficamente enfrente del hotel donde iba a tener lugar una recepción del Primer Ministro de Rumanía con motivo de la fiesta nacional rumana y a la que iba a asistir el propio Primer Ministro de Hungría. En opinión de aquellos, el Primer Ministro húngaro debía abstenerse de asistir. No existía confirmación de la asistencia del Primer Ministro de Hungría, por lo tanto no pudieron avisar con tres días de antelación y se reunieron sin haber hecho la preceptiva notificación. La Policía ordenó su disolución porque la manifestación era ilegal. Los demandantes acudieron a los tribunales para que declarasen que la actuación de la policía había sido ilegal. Sin embargo, los tribunales húngaros se basaron en el tenor de la ley húngara y al no haber habido comunicación previa lo correcto era la disolución de la manifestación.

En opinión de la Sala lo sucedido por los demandantes es un claro menoscabo al derecho de reunión. Entiende la Sala que cuando la legislación condicione el propio ejercicio del derecho a manifestarse en espacios públicos a un aviso previo a la autoridad policial, se tengan en cuenta aquellos casos en que por las circunstancias o causas en las que se funda esa manifestación o concentración no pudo hacerse esa notificación con la antelación exigida. En el caso de los demandantes, desconocían si el Primer Ministro asistiría o no. La Sala concluye que no admitir en tales casos una manifestación es del todo desproporcionado.



Revista del Foro Constitucional Iberoamericano

Revista 1- AJ Uruguay

ACTUALIDAD JURISPRUDENCIAL

URUGUAY

Sentencia 43 de 26-III-2008 de la Suprema Corte de Justicia. Se declara inconstitucional, en solicitud formulada por vía de acción, la ley 18.083, art. 8, sobre Impuesto a la Renta a los haberes jubilatorios

Sentencia 80 de 30-IV-2008 de la Suprema Corte de Justicia. Con nueva integración la Corte declara constitucional, en solicitud formulada por vía de acción, la ley 18.083, art. 8, sobre Impuesto a la Renta a los haberes jubilatorios.

Sentencias aportadas por Eduardo Esteva Gallichio